

UNIVERSITÉ DE NANCY. — FACULTÉ DE DROIT

DU
CONTRAT DE TRAVAIL

Spécialement aux points de vue historique et juridique

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

PRÉSENTÉE PAR

Charles DIDION

AVOCAT

L'acte public sur les matières ci-après sera présenté et soutenu
le *Samedi 3 Juillet 1897*, à 4 heures du soir.

Président : M. GARDEIL, Professeur.

Suffragants } MM. LOMBARD, Professeur.
GARNIER, Professeur.

IMPRIMEURS-ÉDITEURS

GÉRARDIN, NICOLLE ET BEUGNIES

NANCY-PARIS

1897



Digitized by the Internet Archive
in 2026

UNIVERSITÉ DE NANCY. — FACULTÉ DE DROIT

DU
CONTRAT DE TRAVAIL

Spécialement aux points de vue historique et juridique

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

PRÉSENTÉE PAR

Charles DIDION

AVOCAT

L'acte public sur les matières ci-après sera présenté et soutenu
le *Samedi 3 Juillet 1897*, à 4 heures du soir.

Président : M. GARDEIL, Professeur.

Suffragants } MM. LOMBARD, Professeur.
GARNIER, Professeur.

IMPRIMEURS-ÉDITEURS

GÉRARDIN, NICOLLE ET BEUGNIES

NANCY-PARIS

1897

FACULTÉ DE DROIT DE NANCY

Doyen : M. LEDERLIN *, I U.

Doyen honoraire : M. JALABERT *, I U.

Professeur honoraire : M. LOMBARD (Ad.), *, I U.

MM. LEDERLIN, *, I U, Professeur de Droit romain, chargé du cours de Pandectes, et Chargé du cours d'Histoire du Droit français étudié dans ses origines féodales et coutumières.

LIÉGEOIS, I U, Professeur de Droit administratif, et Chargé du cours d'Histoire des doctrines économiques.

BLONDEL, I U, Professeur de Code civil, et Chargé du cours de Principes de Droit public et du Droit constitutionnel comparé.

BINET, I U, Professeur de Code civil, et Chargé du cours d'Enregistrement.

LOMBARD (P.), I U, Professeur de Code civil.

GARNIER, I U, Professeur d'Economie politique, et Chargé du cours de Législation financière.

MAY, I U, Professeur de Droit romain, Chargé du cours de Pandectes et du cours de Droit international public (Doctorat).

GARDEIL, I U, Professeur de Droit criminel, et Chargé du cours de Législation et Economie industrielles.

BEAUCHET, I U, Professeur de Procédure civile, et Chargé du cours de Procédure civile (Voies d'exécution) et du cours de Législation et Economie industrielles.

BOURCART, I U, Professeur de Droit commercial.

GAVET, I U, Professeur d'Histoire du Droit.

CHRÉTIEN, I U, Professeur de Droit international public et privé.

CARRÉ DE MALBERG, A U, Professeur de Droit constitutionnel et administratif.

MELIN, Docteur en Droit, Chargé de Conférences.

LACHASSE, I U, Docteur en droit, Secrétaire honoraire.

VALEGEAS, A U, Docteur en Droit, Secrétaire.

La Faculté n'entend ni approuver ni désapprouver les opinions particulières du Candidat.

MEIS ET AMICIS

INTRODUCTION

Travailler, c'est-à-dire appliquer son activité pour arriver à une action productrice quelconque, telle est la loi commune qui régit toute l'humanité. C'est le travail qui élève vraiment l'homme en utilisant et en développant les facultés intellectuelles dont il est pourvu, et pour employer les belles paroles de Frédéric Ozanam, « c'est lui qui fait les époques glorieuses quand il y trouve l'inspiration, et quand elle n'y est pas, c'est encore lui qui fait les hommes utiles et les peuples estimables. »

Le travail peut revêtir des formes, suivre des méthodes infiniment variées ; à chacune de ces manifestations de l'activité humaine correspond un arrangement particulier du personnel travailleur.

Mais quelles que soient les occupations auxquelles on s'adonne, qu'il s'agisse d'industrie agricole, d'industrie manufacturière, d'industrie de construction, ou des transports, toutes ces combinaisons du personnel travailleur, si variées soient-elles, se ramènent nécessairement à deux groupes : le premier comprend les *ateliers*, si je puis me servir de ce terme générique, où le travail est conçu, et exécuté par l'individu lui-même où par sa famille.

Le deuxième groupe embrasse les exploitations où le travail est conçu, dirigé par un individu, le *patron*, qui fait travailler sous sa direction et moyennant une certaine rémunération, d'autres individus, les *ouvriers*, n'ayant pas soit les capacités soit les moyens suffisants pour diriger de pareilles entreprises ; en un mot ce sont des *ateliers* où le travail est possédé par un individu et exécuté par un autre ; c'est la question du *patronage*. Il se crée alors dans cette situation un lien de droit que le législateur a dû soumettre à certaines règles.

Ce sont ces rapports de patron à ouvriers, ou pour mieux dire, c'est le contrat de travail que nous nous proposons d'étudier.

Notre sujet se présentait sous trois aspects essentiellement différents ; il pouvait d'abord être envisagé au point de vue *économique*, il aurait alors comporté l'examen des grands problèmes sociaux qui se rattachent au travail de l'homme et à la condition du travailleur : différents rapports entre le capital et le travail, droit au travail, étude du salaire sous ses différents formes, — et des procédés de prévoyance et d'épargne ; ce sont là autant de questions, objet des théories des plus contradictoires et des controverses les plus vives qui constituent le domaine de l'économe politique.

Nous aurions pu considérer notre sujet à un point de vue plus élevé encore, en étudiant la question de *l'intervention de l'Etat* dans les conditions du contrat de travail, — en examinant et en appréciant les mesures d'intérêt général qu'il est

en droit de prendre pour protéger les faibles et les incapables.

Une pareille entreprise qui se résume dans ce qu'on est convenu d'appeler l'examen de la *question sociale*, est, évidemment au-dessus de nos forces ; l'expérience et l'autorité nous manquent pour essayer d'exposer et de résoudre ces grands problèmes sociaux qui rentrent d'ailleurs plutôt dans le domaine de la polémique que dans le domaine juridique.

Nous nous bornerons donc modestement à étudier le contrat de travail au point de vue *juridique* sans exclusion cependant des principes économiques ; il nous semble que sur ce terrain peut-être un peu restreint notre sujet peut encore présenter quelque intérêt.

Voici le plan que nous nous proposons de suivre ; dans une première partie nous suivrons le développement de notre contrat à travers l'histoire et les législations anciennes pour arriver à ce qu'il est aujourd'hui sous l'empire de notre Code Civil et des lois postérieures.

La deuxième partie sera consacrée à l'examen de la formation du contrat de travail.

Dans la troisième partie, nous exposerons les conditions qui sont relatives à la *durée*, à la *preuve* et à la *rupture* de notre contrat.

Enfin la quatrième partie comportera l'étude des *effets* du contrat de travail à l'égard de l'ouvrier et à l'égard du patron ; nous essaierons d'exposer et de résumer aussi clairement que possible les questions aussi nombreuses qu'importantes, qui rentrent dans le cadre de cette dernière division.

PREMIÈRE PARTIE

De l'organisation du travail et plus spécialement du contrat de louage
de travail à travers les âges.

CHAPITRE PREMIER

Du contrat de louage de travail dans les sociétés anciennes.

Chez les peuples de l'antiquité, l'organisation du travail traverse deux phases nettement distinctes ; la première phase qui se place à l'origine de toute société comprend la période rudimentaire où les individus groupés en familles ou tribus, pourvoient eux-mêmes à la satisfaction de leurs besoins alors très restreints, et appliquent leur activité à produire tous les objets nécessaires à la satisfaction de ces besoins ; chaque famille se suffit alors à elle-même ; aussi conçoit-on facilement que pendant cette période préhistorique, il ne puisse encore être question d'esclavage, à plus forte raison de louage de travail.

Mais bientôt avec les progrès de la civilisation de nouveaux besoins se créent, certaines industries apparaissent, les travaux se spécialisent, les

membres de la famille ne suffisent plus à produire tous les objets nécessaires à la consommation, il faut chercher un secours dans des bras étrangers à la collectivité. Nous entrons dans une phase nouvelle, et pour employer l'expression dont se sert Le Play dans son *Traité de l'Organisation du travail*, voici venir la période des engagements forcés, autrement dit de l'esclavage.

Un individu plus fort qu'un autre met la main sur le faible et le réduit en son pouvoir ; au lieu de le tuer, il lui donne la vie sauve à condition qu'il travaillera pour lui, il trace au vaincu une besogne dont il entend, en sa qualité de maître, recueillir le bénéfice ; tels sont les traits caractéristiques de l'esclavage.

Le travail servile, dont on a pu dire avec raison qu'il fut « la loi du monde ancien », constituait alors une véritable institution, un des rouages nécessaires au fonctionnement de l'organisme social.

De cette importance capitale de l'esclavage on serait donc tenté, au premier abord, de conclure que le travail salarié n'existait pas chez les peuples primitifs ; ce serait grandement se tromper.

Si, en effet, nous examinons rapidement les documents relatifs aux législations anciennes, nous acquerrons bientôt la conviction que, parallèlement au système des engagements forcés, s'est développé, et cela dès les temps les plus reculés, le système des engagements volontaires, autrement dit du louage de travail.

Chez aucun peuple de l'antiquité le travail ne

fut tenu en aussi grand honneur que chez les Hébreux ; la loi mosaïque, il est vrai, reconnaissait l'esclavage, mais la servitude était exempte des duretés infligées chez les peuples voisins ; le rôle de l'esclave était celui d'un serviteur. (*Lévitique*, XXV, 39 à 55. *Exode*, XXI, 7 et suivants.) Les professions manuelles au lieu d'être réservées surtout aux esclaves, comme nous le verrons chez les Grecs et chez les Romains, étaient exercées aussi par les hommes libres. « Une « croyance générale et qu'on trouve consignée « dans la Bible, écrit M. de Saulcy (1), va jusqu'à attribuer à une inspiration divine le « travail des artisans ; c'est Dieu qui communique « à l'ouvrier l'habileté nécessaire à manier le « burin ; c'est Dieu qui révèle aux hommes les « moyens de donner à la pourpre l'éclat des couleurs les plus brillantes ; c'est Dieu encore qui leur fait connaître l'art de tisser toutes les « étoffes. »

Aussi trouve-t-on dans les textes sacrés divers passages qui non-seulement mentionnent l'existence de gens de travail, mais encore font allusion au paiement de leurs salaires ; c'est ainsi que le *Lévitique* et le *Deutéronome* nous apprennent que le salaire des ouvriers pauvres doit être payé à la fin de chaque journée. (*Lévitique*, XIX, 13, *Deutéronome*, XXIX, 14.)

Les peuples de l'Inde connaissaient de même le travail salarié ; le *Code de Manou*, principal mo-

(1) DE SAULCY. — *De l'Art judaïque*, tiré des textes sacrés et profanes, p. 123.

nument de la législation de ce pays, atteste, en effet, l'existence au sein de la société indienne d'une caste d'artisans libres, les *Vaysias* qui, moyennant un salaire, mettaient leurs services à la disposition des castes supérieures composées des guerriers et des prêtres. (*Code de Manou*, livre I^{er}.) Citons encore la prescription suivante qui est typique : « Lorsque quelqu'un qui a déjà
« reçu le salaire d'un travail abandonne ce travail, il paiera le double du salaire ; s'il ne l'a pas
« encore reçu, il en paiera le montant. » (*Code de Manou*, livre III, stance 215.)

Après avoir jeté un coup-d'œil sur les législations tout à fait primitives, si maintenant nous passons chez des peuples plus modernes, nous pourrions également constater que le travail mercenaire fut en usage à côté de l'esclavage ; ainsi en est-il chez les Grecs.

Dès les premiers temps de l'histoire grecque, à l'âge des héros, le travail était en grand honneur ; la race laborieuse des Pélasges partageait ses loisirs entre la guerre et les occupations de l'agriculture ou du commerce. Les *Poèmes d'Homère* nous fournissent à ce sujet des renseignements très précis ; les hommes de métier et les artisans y sont honorés ; dans les chants du grand poète de la Grèce se trouvent mentionnées différentes sortes d'instruments de travail et d'outils, tels que le marteau (ραιστηρ), la hache (σκεπαρνον), et les tenailles (πυραγρα) ; les travaux domestiques atteignent une grande perfection ; le poète nous montre les femmes de la plus haute condition, Hélène,

Pénélope, Calypso, s'occupant à filer la laine de pourpre et à ourdir des tissus magnifiques. Les descriptions si minutieuses que contient l'*Iliade* au sujet du bouclier d'Ajax et de l'arc de Pandarus, pour ne citer que ces deux exemples, témoignent hautement de l'habileté et du goût qu'avaient déjà acquis à cette époque les ouvriers sur métaux. (*Iliade*, livres IV et VII.)

Cette ardeur productive qui caractérise la Grèce ancienne ne devait pas se développer graduellement avec les progrès de la civilisation ; il semble, au contraire, qu'elle ait suivi pendant quelque temps une marche rétrograde.

Dès les premiers temps de la guerre du Péloponèse les mœurs anciennes commencèrent à s'altérer ; les classes libres plongées dans l'oisiveté à la suite des conquêtes dédaignèrent pendant longtemps de se livrer aux travaux manuels.

Cette aversion pour le travail est due surtout au développement considérable que prit l'esclavage dans la société hellénique : « A Athènes, « écrit M. Boeckh (1), la plus grande partie des « ouvriers de métiers et même des contre-mâîtres « se recruta toujours au sein des esclaves, dans « cette cité le nombre des esclaves y avait atteint « des proportions considérables, telles que la proportion des esclaves aux hommes libres était de « 27 à 100 ou de 1 à 4 à peu près. »

Des philosophes éminents tels que Platon et Aristote contribuèrent aussi par leurs écrits à

(1) BOECKH. — *Economie politique des Athéniens*, traduction Laligant, tome I, p. 123.

entretenir parmi leurs concitoyens des classes supérieures le mépris du travail : « Parmi les
« hommes, dit Aristote, les uns sont des êtres
« libres par nature, les autres des créatures pour
« lesquelles il est utile et juste de vivre dans la
« servitude ; les esclaves ne diffèrent des bêtes
« qu'en ce qu'ils sentent la raison dans ces hom-
« mes libres sans en avoir l'usage pour eux-
« mêmes ; ces instruments animés ne sont capa-
« bles que de la vertu nécessaire pour vaquer à
« leurs travaux ; enfin les Dieux leur ont départi
« la force convenable pour leurs occupations
« serviles, comme aux hommes libres l'intelli-
« gence pour le commandement. » (Aristote, *Politi-
tique*, livres IV, VIII, 2.)

Citons encore ce passage caractéristique de la République de Platon :

« La philosophie conserve toujours sur les
« autres arts un ascendant, une supériorité qui
« la font rechercher par ces naturels qui n'étaient
« point faits pour elle, par ces vils artisans dont
« un travail servile a déformé le corps, et dont il
« a en même temps dégradé l'âme. » Platon : *Ré-
publique*. Livre VI.

Voilà de quelle façon les plus grands esprits de l'antiquité traitaient les travailleurs ; ils professaient la plus grande admiration pour les Lacédémoniens, ce peuple guerrier abandonnant à ses vaincus tous les travaux du commerce et de l'industrie, les soumettant à une cruelle servitude dont le nom d'Ilotes a perpétué dans l'histoire le triste souvenir.

Cependant, malgré l'influence des causes de décadence que nous venons d'analyser, le travail libre parvint à acquérir chez les Athéniens surtout un certain développement; les dispositions législatives furent, avec les progrès de la civilisation et les nécessités du commerce maritime, les différents facteurs qui contribuèrent à accroître le champ d'application du travail mercenaire, en faisant disparaître, au moins en partie, les préjugés défavorables à la pratique des arts manuels.

La constitution que Solon donna à la capitale de la Grèce mentionne déjà le principe du travail; — dans la division des hommes libres en six classes que renferme cette Constitution, trouve place la catégorie des *mercenaires*, c'est-à-dire des individus qui mettent leurs services à la disposition d'autrui moyennant salaire; — tout en étant exclus des fonctions publiques, ils jouissent néanmoins des autres droits accordés aux citoyens; c'est ainsi qu'ils peuvent prendre part aux délibérations de la cité. Bien plus, Solon obligeait chaque citoyen à faire apprendre un métier à ses enfants; quiconque n'accomplissait pas cette prescription était déchu du droit de réclamer des aliments pour ses vieux jours; il paraît même certain qu'une véritable action en justice, une plainte en oisiveté (*δυσαργιστος*) était ouverte contre tout citoyen pauvre ne cherchant pas à travailler et vivant dans la paresse (1) (2).

(1) PLUTARQUE. Traduction Alex. PIERRON. — *Vie de Solon*, p. 209.

(2) Dans la législation de Solon se trouve l'origine des corporations ouvrières, groupement des artisans exerçant le même métier

« L'histoire nous rapporte, écrit M. Böeckh (1), que des artisans comme Cléon et Hyperbolus purent s'élever jusqu'à occuper les premières charges de l'État; et quelques-uns des plus nobles Athéniens, tels que Thémistocle, Périclès, Alcibiade, ne reculèrent pas devant la pratique des affaires. Loin de là, ils organisèrent des usines et des fabriques, et favorisèrent les professions industrielles dans le but d'améliorer le sort de la basse-classe, d'enrichir l'État, d'augmenter le commerce et d'obtenir des hommes capables de monter les flottes qui dominèrent les mers depuis Thémistocle. »

Les philosophes eux-mêmes, malgré tout le mépris qu'ils professaient pour les occupations manuelles, durent compter avec les progrès de la législations et les nouvelles coutumes; c'est ainsi que Platon, dont nous avons pu constater le dédain pour les artisans dans certains passages de la *République*, traite la classe ouvrière avec beaucoup plus de justice et d'équité dans « *les Lois*, »

dont nous verrons bientôt le fonctionnement dans la Société romaine. Un texte de Gaius rapporté au *Digeste* (Livre XLVII, titre XX de *Coll. et Corp.*, loi IV) est formel à ce sujet. Ce texte est ainsi conçu : « On appelle confrères (sodales) ceux qui sont membres du même collège; le collège chez les Grecs porte le nom d'hétérie..... » Cette loi paraît avoir été empruntée à la législation de Solon, car elle est ainsi énoncée : « Si des membres de la plèbe, ou des frères, ou des soldats enrôlés ensemble ou des nautes, ou des co-frumentaires, ou des co-propriétaires du même tombeau, ou des compagnons, ou des personnes qui co-habitent en assez grand nombre se réunissent en vue d'une entreprise commerciale ou de tout autre chose; que tout ce que ces personnes décideront soit respecté, à moins que les lois publiques n'y mettent obstacle. »

(1) BÖECKH. — *Op. citato*, p. 123.

Citons notamment les extraits suivants, qui sont concluants :

« La classe des artisans est consacrée à Vulcain
« et à Minerve, de qui nous tenons les arts néces-
« saires à la vie, comme la nation de ceux qui,
« par d'autres arts, protègent et garantissent les
« travaux des artisans, est consacrée à Mars et à
« Jupiter. Les uns et les autres travaillent pour
« le bien de la patrie et des citoyens, ceux-ci en
« combattant à la guerre pour la défense com-
« mune, ceux-là en fabricant pour un prix rai-
« sonnable toutes sortes d'ouvrages et d'instru-
« ments. » Platon, *Lois*, livre VIII.

Aussi, les artisans, ajoute Platon « par respect pour les dieux dont ils se glorifient de descendre, doivent éviter tout mensonge en ce qui concerne leur travail. » Et voici l'application qui suit la règle : « Si quelque artisan n'a point fait par sa faute son ouvrage au temps convenu, outre le châ-timent que Dieu lui réserve, voici celui auquel la loi le condamne ; il payera le prix de l'ouvrage qu'il s'est engagé à faire, et qu'il n'a pas fait ; de plus, il le fera pour rien dans le même temps marqué. »

Ailleurs, Platon s'occupe du cas où un individu ayant chargé un ouvrier de quelque ouvrage, ne lui paie pas, en temps utile, le salaire convenu. Voici ce qu'il décide à ce sujet : « Celui qui, ayant reçu le travail de l'artisan, ne lui en donnera pas le prix à l'époque fixée, payera le double ; et s'il laisse écouler une année, il payera aussi les inté-rêts à raison d'un sixième pour chaque drachme

par mois, quoique d'ailleurs l'argent dû à tout autre titre ne doive produire aucun intérêt. Le jugement de ces sortes de causes appartiendra aux tribunaux de chaque tribu. »

Il nous a paru intéressant de faire ces citations peut-être un peu longues, pour bien montrer que le contrat de louage du travail a fonctionné et a été sanctionné dans la société hellénique; il était d'ailleurs, dans les derniers temps de la République, athénienne d'un usage très fréquent; un grand nombre d'artisans *Κολωνται* recrutés surtout parmi les hommes libres dépourvus de fortune, louaient leurs services moyennant salaire, à des entrepreneurs de transports et de constructions.

Particularité à noter : les historiens et les auteurs ont constaté qu'à Athènes les louages honteux dans lesquels un des contractants promettait à l'autre un service réprouvé par l'honneur ou les bonnes mœurs, étaient très fréquents. Il paraît même qu'il était d'usage de rédiger par écrit ces conventions 'infâmes' en réglant minutieusement les conditions si déshonorantes fussent-elles (1). On a été jusqu'à soutenir qu'un pareil contrat pouvait occasionner une action judiciaire spéciale, et que la *δικη μίσθοδεοδ* était exercée par celui des contractants qui n'obtenait pas la prestation promise. Cette opinion est absolument sans valeur. Qu'il nous suffise de citer le texte suivant tiré du plaidoyer d'Eschine contre Timarque : « De pareils contrats sont nuls; si nous rédigeons des actes écrits, c'est que nous défions les uns des

(1) ESCHINE contre TIMARQUE. DÉMOSTHÈNES contre NEOERA.

autres. Nous voulons permettre à celui qui exécute le contrat de poursuivre celui qui manque à ses engagements ; mais dans le cas qui nous occupe, toute action juridique est impossible. Vous figurez-vous quels procès vous auriez?... Supposez-vous juge d'un semblable débat!... Le demandeur dirait...., mais il serait aussitôt lapidé. Reconnaissez donc que les actes écrits n'ont pas ici d'utilité. »

Ainsi donc, et en résumé, dans les quelques développements que nous venons de donner, nous avons essayé de montrer l'évolution qui s'est produite dans le régime du travail depuis les temps héroïques jusqu'aux plus beaux jours de la République athénienne ; nous avons vu les arts manuels tour à tour honorés, puis méprisés sous l'influence de l'esclavage et des écrits des philosophes ; enfin, nous avons constaté le revirement qui se produisit grâce à l'action salutaire de la civilisation et des lois.

CHAPITRE II

Du travail salarié à Rome.

Les législations anciennes dont nous venons de donner un aperçu ne contiennent en somme que peu de dispositions relatives au travail salarié ; à Rome au contraire le contrat de louage de travail a été bien plus nettement défini.

Les Institutes, le Digeste et le Code l'ont rangé au nombre des contrats nommés et lui ont assigné des règles particulières suivant qu'il s'agissait de la *locatio operarum* ou de la *locatio operis* ; — ces deux formes que revêtit à Rome le louage de travail sont en effet essentiellement distinctes ; dans les *locatio operis* la partie qui reçoit le prix, *merces*, s'engage à effectuer un ouvrage déterminé — *opus perfectum* disent les textes, — au profit de celui qui a recours à ses services ; — dans la *locatio operarum*, elle s'oblige à fournir son activité sans affecter à l'exercice de celle-ci un champ d'application nettement spécifié ; c'est un engagement à la journée, au mois ou à l'année.

Il ne rentre pas dans le cadre de cet historique d'étudier au point de vue juridique le louage d'ouvrage en droit romain ; cette étude à elle seule pourrait faire l'objet d'un sujet spécial ; — nous nous contenterons donc de faire rapidement l'historique du contrat qui nous occupe, en insistant surtout sur l'origine et le développement des

corporations d'artisans qui constituent l'un des traits caractéristiques du régime du travail à Rome ; de cette façon nous pourrions nous rendre compte de l'importance pratique qu'acquiert le contrat de louage d'ouvrage dans la Société romaine.

§ I^{er}. — Création des corporations. — Leur caractère religieux.

Les historiens nous rapportent, que dès la plus haute antiquité, on trouvait à Rome des hommes libres qui tiraient un salaire de leur travail ; c'est ainsi que Pline l'Ancien (1) et Plutarque (2) constatent l'existence dès le règne de Numa, l'un des premiers rois de Rome d'un nombre considérable d'artisans ; et, chose curieuse à noter, à cette époque reculée ces artisans sont déjà groupés en collèges ou corporations.

Ainsi, on cite comme remontant à ces temps lointains, la corporation des forgerons (*fabri ærarii*), — la corporation des tanneurs (*cerdonei*), — celle de joueurs de flûte, (*tibicines*), — celle des charpentiers et menuisiers (*fabri*), — celle des cordonniers et selliers (*sutores*), — des potiers (*figuli*), et enfin celle des teinturiers (*tinctores*). Tous ces mercenaires groupés en huit corps de métiers, furent classés dans la dernière centurie, celle des *proletarii* c'est-à-dire des citoyens que la modicité ou la nullité de leurs ressources empêchait d'être classés et de porter les armes ; les

(1) PLINIE l'ancien. — *Histoire naturelle*, I, 48, C. 2.

(2) PLUTARQUE. — *Numa*, 17.

charpentiers et les forgerons (*fabri tignarii et fabri ærarii*) seuls formèrent deux centuries qui furent rattachées à la première classe de citoyens ; en effet « à Rome, au début de la civilisation, écrit Mommsen (1) celui qui forge le soc et l'épée est tenu en même estime que celui qui les manie. »

A ces associations d'ouvriers qui sont l'un des traits saillants du régime industriel dans la société romaine, les commentateurs sont unanimes à attribuer une origine religieuse.

Le premier lien en effet qui réunit les individus a été le culte des Dieux ; chaque collectivité se place sous la protection d'une divinité spéciale ; à défaut d'une divinité bien déterminée, les associés honorent un de ces êtres tutélaires que les Romains désignaient du nom typique de génies « *genia* ».

Les inscriptions suivantes en témoignent :

Genio collegii pavimentariorum.

Genio collegii fabrum.

Genio collegii centonariorum.

ORELLI, 1710, 1711-4i22.

M. Fustel de Coulanges dans la « *Cité antique* » (2) exprime en termes saisissants cette prédominance de l'idée religieuse dans la Rome ancienne : « il faut voir, écrit-il, quelle place la « religion occupe dans la vie d'un Romain. Sa « maison est pour lui ce qu'est pour nous un « temple ; il y trouve son culte et ses dieux. C'est

(1) MOMMSEN. -- *Histoire romaine*, tome I.

(2) FUSTEL DE COULANGES. — *La Cité antique*, livre III, chapitre XVII.

« un dieu que son foyer ; les murs, les portes, le
« seuil sont des dieux ; les bornes qui entourent
« son champ sont encore des dieux ! Le tombeau
est un autel et ses ancêtres sont des êtres divins.
« Chacune de ses actions de chaque jour est un
« rite ; toute sa journée appartient à sa religion.
« Le matin et le soir, il invoque son foyer, ses
« pénates, ses ancêtres ; en sortant de sa maison,
« en y rentrant, il leur adresse une prière. Chaque
« repas est un acte religieux qu'il partage avec
« ses divinités domestiques. La naissance, l'initia-
« tion, la prise de toge, le mariage et les anniver-
« saires de tous ces évènements sont les actes
« solennels de son culte. »

Ainsi donc le culte des dieux dût être, en principe, le lien le plus fort pour maintenir dans les corporations les ouvriers qui en faisaient partie, car nous venons de voir avec quel soin les anciens Romains assuraient l'entretien et la continuation du culte sacré ; il est à remarquer qu'il y a corrélation intime entre la nature du métier exercé par les membres du collège et les attributions de la divinité choisie ; c'est ainsi que les marchands « *mercatores* » honoraient spécialement Mercure ; *Tite Live* nous apprend (1) que le « *collegium mercatorum* » ou mercuriales avait été fondé en 495 en même temps que le temple de Mercure ; — les dendrophores, artisans chargés de la coupe et du transport des arbres, s'étaient placés sous la protection de *Sylvain*, dieu des forêts ; les scribes et les histrions célébraient leur culte particulier

(1) TITE-LIVE. — Livre II, 27.

dans le temple de Minerve sur le mont Aventin ; — les joueurs de flûte s'étaient adressés à Jupiter lui-même et avaient obtenu du Sénat le privilège de célébrer leurs banquets sur le Capitole.

Le lieu où se réunissaient les artisans d'un même collège (appelé ordinairement *schola* ou *curia*) avait un caractère religieux ; les textes nous décrivent les rites de la cérémonie spéciale de la « *dedicatio* » sorte de consécration officielle au dieu tutélaire de la corporation. Quand les ressources des associés ne leur permettaient pas d'avoir un édifice spécial pour y célébrer leur culte, les cérémonies s'accomplissaient en plein air ; c'est ainsi qu'à certains jours, les habitants du même quartier se réunissaient autour d'une statue grossièrement taillée qui s'élevait à l'angle d'une rue ou au carrefour des chemins ; ils immolaient des victimes, offraient les fruits et les fleurs de la saison et prenaient leurs ébats joyeux sous l'œil de la divinité tutélaire ; ce sont ces réunions que l'on a appelées « les collèges des carrefour » *collegia compitalicia* dont nous aurons occasion d'apprécier le rôle au cours de cette étude.

Les banquets sacrés, les cortèges et les jeux ; enfin les cérémonies funèbres : telles étaient les principales manifestations du culte extérieur.

Les artisans se réunissaient très souvent, paraît-il, en des agapes fraternelles auxquelles on conviait le dieu patron de la corporation : « Manger une nourriture préparée sur un autel, écrit « M. Fustel de Coulanges(1), telle fut suivant toute

(1) *Cité antique*. Livre III, chapitre VII.

« apparence la première forme que l'homme ait donnée à l'acte religieux. Le besoin de se mettre en communion avec la divinité fut satisfait par ce repas auquel on la conviait et on lui donnait sa « part. » — Ces banquets, qualifiés de sacrés, n'étaient le plus souvent, nous apprennent les textes, qu'une occasion à des fêtes profanes dégénérant en véritables Bacchanales. Ils entraînaient des frais si considérables (1) que l'autorité dut intervenir à plusieurs reprises pour mettre un frein aux dépenses excessives auxquelles ces fêtes donnaient lieu. Une loi somptuaire édicta « que chaque confrère, avant de se mettre à table, devait venir attester par serment devant les consuls qu'on ne dépasserait pas 120 écus pour les frais du festin indépendamment du pain, du vin et des légumes, et qu'on n'y boirait que des vins de pays. »

Les corporations prenaient aussi leur part aux grandes fêtes de la cité ; les ouvriers de chaque corps de métier se groupaient dans les cortèges ; revêtus de leurs insignes, rangés sous la bannière commune, ils assistaient aux solennités publiques, en particulier aux *feralia*, ces cérémonies destinées à apaiser les manes et dont la célébration intéressait la cité à un si haut degré ; c'est ainsi qu'Ovide raconte (2) que, pendant une guerre, les citoyens romains ayant négligé de célébrer les *feralia*, une épidémie terrible se déclencha sur la

(1) *Collegiorum cœnæ innumerabiles excandefaciebant annonam.*
VARRON. — *De re Rustica*. Livre III, § 2.

(2) OVIDE. — *Fastes* I, 2, vers 543 et suivants.

cité ; les morts sortirent de leurs tombeaux et ne se décidèrent à y rentrer qu'après la célébration des sacrifices d'usage et des cérémonies prescrites !

Enfin les corporations d'artisans constituaient souvent dans leur sein des collèges funéraires, *collegia funeralitia*, c'est-à-dire des associations ayant pour but d'assurer, aux membres défunts, des funérailles convenables (1). Ce genre d'association, qui s'est perpétué jusque dans les temps modernes, était très usité parmi les artisans. C'est ce dont témoignent plusieurs inscriptions.

En voici une des plus caractéristiques (2) :

« *Julius Vitalis fabriciesis* (lisez *fabricensis*)
« *leg (ionis)* XX V (*alentis*), V (*ictricis*) *stipendio-*
« *rum* IX, *annorum* XXIX, *natione belgâ, ex*
« *collegiis fabricensium elatus*, h (*ic*) S (*itus*) e (*st*).
« Julius Vitalis, armurier de la 20^e légion, légion
« puissante, victorieuse, âgé de 29 ans, comptant
« 9 années de service, Belge d'origine, enseveli
« aux frais du collège des armuriers, repose ici. »

§ II. — Les corporations d'artisans depuis l'époque de la loi des XII Tables jusqu'à l'avènement de l'Empire.

La loi des XII Tables, ce premier monument de la législation romaine, devait marquer une étape bien nette dans l'histoire des corporations ; s'inspirant en effet de l'œuvre de Solon, ainsi que le

(1) MOMMSEN. — *De Coll. et Sod.*, § 14. DIG — Loi V, § 12, Livre L, titre VI.

(2) ORELLI. — (4079).

rapporte un texte de Gaius déjà cité par nous, elle accorda aux artisans une grande facilité pour la formation et la rédaction des statuts de leurs associations ; à partir de cette époque jusqu'à l'avènement de l'Empire, il est permis d'établir des *collèges* pourvu toutefois que leur fonctionnement n'ait rien de contraire à l'ordre public.

A la faveur de cette liberté, quelques nouvelles corporations furent créées : « les boutiques d'artisans, jadis entassées sur le forum, s'étaient répandues dans toute la ville, et les prolétaires, à côté des affranchis et des esclaves, y gagnaient leur salaire sous la conduite du directeur de la taberna (1). »

Cependant, malgré cette législation favorable, malgré l'extension de la conquête romaine et les besoins nouveaux de la civilisation grandissante, les corporations ouvrières ne se développèrent pas ; pendant cette période, le travail des artisans fut à peu près nul « et il n'y eut pas, pour ainsi dire, d'industrie nationale (2). »

Il faut voir les causes de cette situation dans le dédain qu'ont toujours professé les Romains pour les arts manuels, dans les perturbations qu'occasionnaient des guerres incessantes, enfin et surtout dans l'esclavage qui fit une concurrence redoutable au travail libre.

La gloire des armes et l'étude des arts de la guerre, telles étaient les inclinations naturelles

(1) *La condition des Ouvriers libres à Rome*. HUMBERT. — *Recueil de l'Académie de législation de Toulouse*, tome XVII, page 325.

(2) Même ouvrage.

des Romains ; ce peuple à l'esprit guerrier et aristocratique avait conçu pour les professions manuelles un mépris profond. « Les citoyens romains, « dit Montesquieu, regardaient le commerce et les « arts comme des occupations d'esclaves ; ils ne « les exerçaient point. S'il y eut quelques exceptions, ce ne fut que de la part de quelques « affranchis qui continuaient leur première industrie. Mais en général ils ne connaissaient que « l'art de la guerre qui était la seule voie pour « aller aux magistratures et aux honneurs (1). »

Seuls, les travaux de l'agriculture étaient en honneur dans les premiers temps de Rome, à tel point que, d'après le témoignage de Caton, le plus bel éloge qu'on pût faire d'un citoyen, c'était de le déclarer bon agriculteur. Les plus illustres ne craignaient point de déroger à leur dignité, en cultivant par eux-mêmes, aidés d'un esclave, leur petit coin de terre. « Les mœurs publiques étaient si bien dirigées en ce sens, écrit M. Wallon (2), qu'il existait des hommes appelés viateurs, viatores, chargés spécialement d'aller appeler le sénateur de sa campagne à la curie. » Tite-Live nous rapporte (3) que Quinctius Cincinnatus, labourait ses quatre arpents de terre quand les envoyés du Sénat vinrent, précédés des licteurs, lui ouvrir le pouvoir : « *ille spes unica imperii romani, trans Tiberim, quatuor jugerum colebat*

(1) MONTESQUIEU. — *Grandeur et décadence des Romains*. Chapitre X.

(2) WALLON. — *Histoire de l'esclavage dans l'antiquité*, tome II, page 7.

(3) TITE-LIVE. — I, 48.

agrum. Ad quem missi legati modum eum arantem offenderunt. Salute datâ invicem redditaque. Quinctius togam properi e tugurio proferre uxorem Raciliam jussit, ut senatûs mandata togatus audiret. »

Le travail des ateliers, au contraire, était méprisé ; l'exercice d'une profession manuelle était considéré comme un acte indigne d'un citoyen ; aussi les Romains abandonnèrent-ils de bonne heure toutes ces professions aux esclaves ; d'où la conclusion très logique, en somme, que gagner sa vie par le travail des mains constituait un signe de servitude : « Rivaliser sur le terrain du travail avec les esclaves, écrit M. Ihering (1), braver les préjugés régnants, c'était renoncer à son rang, à sa position ; c'était se dégrader. Celui-là même qui s'y résignait par besoin se trouvait dans une voie hérissée de difficultés. »

Les esclaves s'étaient multipliés de plus en plus par suite des conquêtes incessantes : dès l'époque même de la promulgation de la loi des XII Tables, ils formaient déjà à Rome une multitude considérable, une véritable armée ; témoins les soulèvements et les guerres [civiles mentionnés par l'histoire.

Cette augmentation croissante du nombre des esclaves devait faire une concurrence redoutable aux corporations d'artisans. Dès la fin de la République le travail servile a pris une très grande extension, au moment même où de nouveaux be-

(1) JHERING. — *Esprit du Droit romain*, II, 244. (Traduction Meulenaere.)

soins se font sentir, où le goût des arts et du luxe se développe sous l'influence grecque.

Chaque citoyen dans l'aisance était propriétaire d'un grand nombre d'esclaves aptes à lui rendre les services les plus variés qui auraient pu lui être fournis par des travailleurs salariés. Tout se fait, tout se fabrique à la maison : « *nec est quod putes illum quidquam emere: omnia domi nascuntur* » (1). « Chacun composait sa maison selon ses besoins ou ses goûts : Crassus qui faisait bâtir avait des maçons, des architectes, les femmes avaient des nourrices, des lingères ; tel homme de lettre avait des copistes, et même des colleurs, des batteurs et des polisseurs de parchemin : enfin un homme riche savait trouver dans les talents variés de ses esclaves de quoi subvenir à toutes les nécessités de la vie, à tous les caprices du luxe. Il possédait et occupait pour son service personnel des hommes de tous les métiers, depuis le cordonnier jusqu'au parfumeur ; depuis le portier qui vivait enchaîné dans sa loge jusqu'au philosophe dont les leçons de morale délassaient les convives des plaisirs du festin (2). »

D'autre part les Romains avaient coutume, — et c'était là une conséquence forcée de la possession de nombreux esclaves, — de préposer ceux-ci aux opérations du négoce et aux travaux manuels accomplis en dehors de la maison : le Digeste mentionne plusieurs fois des exemples d'es-

(1) PÉTRONE. — *Satyricon*, 38.

(2) LEVASSEUR. — *Histoire des classes ouvrières*, tome I,

claves tenant boutique et mettant en vente au profit de leurs maîtres, les objets qu'ils avaient fabriqués (1).

Selon leurs aptitudes particulières, ils étaient chargés des entreprises les plus variées. Désirait-on faire exécuter un travail quelconque ? On ne s'adressait pas à un artisan libre avec lequel aurait été contracté un louage d'ouvrage ; on s'abouchait avec un maître qui, moyennant rétribution, *merces*, vous louait les services de son esclave.

Les conditions de la lutte du travail libre contre la concurrence servile étaient encore aggravées du chef des *affranchissements*. On sait en effet que lorsqu'un maître accordait la liberté à un de ses esclaves, il imposait à l'affranchi la prestation gratuite en sa faveur d'un certain nombre de services, *operæ febriles*, disent les textes.

Ces *operæ febriles*, ou services matériels, opposés aux *operæ officiales*, témoignage de respect, ou services moraux, pouvaient revêtir des formes très diverses ; ils consistaient le plus souvent dans l'obligation imposée à l'affranchi de fournir gratuitement à son ancien maître devenu son patron, les actes de son métier. Un titre spécial au Digeste (titre 1^{er}. Livre XXXVIII *De operis libertorum*) mentionne à cet égard plusieurs exemples caractéristiques ; ainsi, propriétaire d'un certain nombre d'esclaves, j'affranchis un esclave médecin (*medicus libertus*) ; il sera tenu de venir me soi-

(1) Dig. — Livre XXXII, titre I, loi 65, § 2.

— Livre XXXIII, titre VII, loi 12, § 5, 6 et 8 ; loi 19, § 1.

gner chaque fois que je serai malade; l'affranchi tailleur sera tenu de me confectionner les vêtements dont j'aurais besoin; l'affranchi comédien (*pantominus vel archimimus*) viendra me divertir du spectacle de son talent; l'affranchi peintre devra mettre son art à ma disposition etc... Ainsi, patron d'affranchis exerçant les professions, les métiers les plus variés, je pourrai me procurer la satisfaction de tous mes besoins, sans être tenu de contracter le moindre louage de services ou d'ouvrage avec un travailleur libre (1).

La meilleure preuve que le travail mercenaire était à cette époque en pleine voie de décadence, c'est le mépris que témoignent pour les artisans tous les auteurs classiques; Cicéron les range dans la catégorie des esclaves : « *Opifices omnes in sordidâ arte versantur nec enim quidquam ingenuum potest habere officina* : tous les artisans exercent des professions viles et la place d'un homme libre n'est pas dans une boutique.. » (2). Les chefs d'œuvre du peintre et du sculpteur ne trouvent même pas grâce devant ce parti pris de mépriser toutes les productions manuelles : « Si « tu te fais sculpteur, tu ne seras qu'un manoeu-

(1) Il est vrai que les services exigés de l'affranchi par le patron devaient être fournis d'une manière équitable; ainsi, pour citer un exemple emprunté au même titre, l'affranchi qui a promis des services doit suivre son patron en voyage, mais seulement si celui voyage « *tanquam vir bonus et diligens pater familias* ». Il ne serait pas tenu de le suivre s'il lui prenait fantaisie de faire le tour du monde « *ceterum, si vagari per orbem terrarum velit, non esse injungendam necessitatem liberto, ubique eum sequi* ». (Loi 20, § 1, même titre.) Ainsi encore le patron doit laisser à l'affranchi le temps de gagner sa vie. (Loi 19, même titre.)

(2) CICÉRON. — *De Officiis*. Livre I, chapitre XXXVII.

« vre. Quand tu serais un Phidias, un Polyclète,
« quand tu ferais mille chefs-d'œuvre, c'est ton
« art que chacun louera [et parmi ceux qui les
« verront, il n'en est pas un seul, s'il a le sens
« commun qui désire te ressembler, car quelque
« habile que tu sois, tu passeras toujours pour un
« artisan, un vil ouvrier, un homme qui vit du
« travail de ses mains. » (1)

Lutter contre une concurrence aussi redoutable que celle du travail accompli par les esclaves et les affranchis, constituait pour les artisans libres même réunis en corporation une tâche difficile sinon impossible ; plongés dans l'oisiveté par le manque d'occupations, dédaignés par leurs concitoyens des classes supérieures, ils durent chercher dans les vicissitudes de la politique les ressources que leur travail ne pouvait leur fournir ; « presque nuls comme producteurs industriels, ils devinrent une puissance électorale, puissance haïe et redoutée que l'on flatte ou que l'on insulte suivant les besoins de la cause. »

Aussi les corporations ouvrières prirent-elles une part active aux troubles qui marquèrent la fin de la République ; pendant cette période agitée la plupart des artisans se trouvaient enrôlés dans de véritables associations politiques, *les collèges de carrefour*, *collegia compitalicia* que nous avons déjà mentionnés. Les chefs de parti, pour arriver au pouvoir briguaient la faveur de ces associations populaires dont l'influence était prépondé-

(1) LUCIEN. — *Le Songe*, 9. ALLARD. — *Les Esclaves chrétiens*, 2^e édition, page 50.

rante. On en trouve une preuve frappante dans une lettre de Quintus Cicéron à l'orateur, son frère : « *habes omnes publicanos, totumque equestrem ordinem... aliquot collegia* » (1). Puis il lui annonce que quatre collèges des plus importants, dirigés par des hommes influents, voteront pour lui en souvenir des services qu'il leur a rendus. (2)

L'importance politique que prirent les associations de tout genre et en particulier les *collèges de carrefour* devint si considérable que leur existence constitua bientôt un véritable danger pour l'ordre public ; aussi un sénatus-consulte rendu sous le Consulat de Coecilius Creticus et de Marcus Rex, en l'an 686 de Rome, décida-t-il la suppression de toutes les associations. — Quelle fut l'étendue exacte de cette suppression ? — Les corporations ouvrières elles-mêmes étaient-elles comprises dans cette mesure d'abolition ? — Certains auteurs admettent que ces collèges d'artisans furent dissous, car ayant pris part aux troubles, ils devaient tout naturellement être at-

(1) CICÉRON. — *De Petitione consulatus*, I.

(2) M. MASSON dans sa monographie des « *Corporations* » cite un fait absolument typique : « Ce qui démontre bien que les artisans s'occupèrent toujours de politique, écrit-il, c'est qu'on a retrouvé sur les murs de Pompeï de véritables affiches électorales recommandant des candidats présentés par telle ou telle corporation ouvrière. Quand cette ville fut engloutie sous l'éruption du Vésuve, elle était à la veille de procéder à des élections municipales et l'on lit sur les affiches qu'on a pu conserver des déclarations comme celles-ci :

Posidium Rufum, ædilem, piscicapi faciunt.

C. Cuspidium Pansam, ædilem, aurifices universi rogant.

Marcellinum, ædilem, lignarii et plostrararii rogant ut faciatis

ORELLIUS, 3700-4265. »

teints par la répression. — Il nous paraît plus rationnel de suivre l'opinion de Mommsen ; d'après cet interprète, les mesures prohibitives prises par le Sénat s'appliquaient simplement aux collèges de carrefour, véritables foyers d'agitation ; mais elles n'atteignirent pas les corps de métiers qui continuèrent à subsister comme auparavant.

D'ailleurs Asconius rapporte en termes formels (1) que le Sénat maintint les corporations utiles, pouvant rendre des services à l'Etat, telles que les corporations de *lictors* et de *fabri* : Or que peut désigner cette expression de *fabri* si ce n'est la généralité même des artisans ?

Quoi qu'il en soit, et pour résumer, nous avons pu constater que malgré les dispositions favorables de la Loi des XII Tables, et malgré les progrès de la civilisation, le travail salarié n'acquît pas pendant cette période un grand développement, en raison de la funeste influence de l'esclavage et du mépris que professaient les Romains pour les arts manuels.

§ III. — Les Corporations ouvrières sous l'Empire. — Usage pratique du louage de travail à cette époque.

L'histoire des collèges industriels sous l'Empire peut se diviser en deux phases nettement distinctes ; dans la première qui s'étend jusqu'au règne d'Alexandre Sévère, les corporations tout en ne pouvant se former et fonctionner qu'avec l'assen-

(1) ASCONIUS. — *In Corneliam.*

timent du Sénat et de l'empereur, conservent encore leur caractère primitif d'associations privées ; dans la seconde phase qui va depuis le troisième siècle de l'ère chrétienne jusqu'à la fin de l'empire romain, les corporations ouvrières deviennent des institutions régulières, officielles de l'Etat ; c'est le régime de l'asservissement complet.

Suivons rapidement le cours de cette évolution.

Pendant tout le temps que dura la République, nous avons constaté que, grâce aux dispositions de la loi des XII tables où se trouvait proclamé le principe de la liberté du travail, les corporations purent se former et fonctionner sans l'intervention de l'Etat. Dès l'avènement du premier César, au contraire, elles furent soumises au régime de l'autorisation préalable ; tout collège d'artisans qui n'a pas été créé « *ex senatus consulti auctoritate vel Cæsaris* » (Dig. liv. XLVII, titre XXII de *colleg. et corp. loi 3 § 1*), est considéré comme « *illicitum* » se mettant hors la loi, et contraire à l'ordre public ; une peine sévère était réservée à quiconque avait fondé un collège illicite ; toute personne qui aura enfreint les dispositions formelles à ce sujet, sera punie, décide la loi 2 au titre déjà cité : « *de la peine infligée à ceux qu'on juge avoir occupé des lieux publics ou des temples à main armée.* »

Les premiers empereurs conservant le souvenir des résistances politiques et des troubles qu'avaient occasionnés les associations dans les derniers temps de la République, n'accordèrent pas facilement l'autorisation nécessaire à la formation de nouvelles corporations. Suétone nous rapporte en

effet que, dans les débuts de l'empire, les *collegia licita* étaient peu nombreux ; « ils ne comptaient guère que ceux remontant à la plus haute antiquité » (1).

On peut affirmer avec certitude que c'est pendant cette période que Rome dut compter le plus d'ouvriers libres isolés ; c'est donc à cette époque que se place l'usage normal et habituel du louage de travail. Les textes du Digeste et du Code mentionnent en effet l'existence sous l'Empire de nombreux mercenaires « *operarii* » qui mettaient moyennant salaire, leurs services à la disposition d'autrui. Citons notamment : les marbriers, *marmorarii*, les sculpteurs, *statuarii*, les orfèvres, *cerarii*, *aurarii*, *artifices*, les tisseurs, *linteones*, *tectrices*, *lanifici*, etc...

Cette prédominance passagère du travail libre était due surtout à la diminution importante du nombre des esclaves ; à Rome, comme dans la plupart des sociétés primitives, la guerre était le principal mode de recrutement des esclaves ; or, dans les premiers siècles de l'Empire, l'ère des conquêtes est terminée ; les Romains n'ayant plus d'ennemis à vaincre sont devenus forcément pacifiques. Si on ajoute à cette cause, le nombre de plus en plus élevé des affranchissements, il est facile de comprendre que cette période marque pour le travail servile une phase de décadence dont devaient profiter les travailleurs libres.

Aussi, au fur et à mesure que le commerce et l'industrie se développaient, la législation des Césars

(1) SUÉTONE. — *César*, XLII.

devait se montrer plus favorable à l'égard des artisans dont l'activité devenait indispensable à la vie économique et matérielle de l'empire.

Les corporations ouvrières elles-mêmes bénéficièrent de ces dispositions de faveur ; les empereurs leur accordèrent certains privilèges juridiques et fiscaux.

« Ceux qui ont obtenu l'autorisation de former un collège, rapporte la loi 1^{re}, § 1, au *Digeste*, livre III, titre IV, se distinguent par ce caractère qu'ils ont, à l'exemple d'une République, des biens communs (*Res communes*), une caisse commune, et un agent ou syndic qui a, de même que dans une République, mission d'intervenir et d'agir dans toutes les circonstances où il importe d'intervenir et d'agir pour la communauté. » Si personne ne peut en défendre les intérêts, ajoute la même loi en son § 2, le proconsul est chargé de jouer le rôle de défenseur. Cette obligation peut exister dans le cas où l'agent ou syndic est absent, malade ou incapable d'agir au nom du collège. Callistrate nous apprend (1) que certains collèges étaient exempts d'impôts, jouissaient de l'*immunitas* ; cette exemption, ajoute-il, avait été accordée aux corporations et collèges dans lesquels chaque membre était reçu à raison de sa profession ; « tel est le corps des ouvriers en métal et de tous ceux institués dans le même but, c'est-à-dire de tous ceux qui ont été établis pour rendre les services qu'exige l'utilité publique. »

Avec Alexandre Sévère commence la période de

(1) *Digeste*. Livre XLVII, titre VI, loi V, § 12.

réglementation à outrance du travail industriel et commercial ; les artisans de toutes les catégories furent, en effet, groupés par cet empereur sous la forme corporative : « *Corpora autem constituit vinariorum, caligariorum et omnino omnium artium,* » nous rapporte Lampride (1). De même que par la servitude de la curie, les citoyens des classes élevées doivent supporter le fardeau des services administratifs, de même les citoyens des classes pauvres, par la servitude de la corporation, sont astreints au travail industriel devenu ainsi un service public.

Le III^e siècle de l'ère chrétienne marque la date de cet asservissement. Dès cette époque les corporations ouvrières sont réparties en trois classes ; la première comprend les manufactures de l'Etat, la seconde les professions indispensables à la subsistance du peuple, enfin, la troisième se compose des métiers libres.

L'exploitation des carrières, des mines, des salines et pêcheries, la fabrication des armes, des machines de guerre et de la monnaie, tels étaient les travaux auxquels étaient employés les ouvriers des manufactures de l'Etat (2) ; les artisans de la seconde catégorie exerçaient les métiers de boulanger, de boucher, de naviculaire. Malgré la diversité de la besogne qu'ils accomplissaient, les uns et les autres étaient soumis aux règlements les plus sévères, réduits à la même condition

(1) LAMPRIDE. — *Alexandre Sévère*, nos 32 et 33.

(2) *Code de Just.* Livre XI, t. VI, VII, IX ; *Code Théod.* Livre X, t. IXX, XX, XXI et XXII.

d'asservissement. « Dans les corporations de métiers libres, écrit M. Levasseur (1), le seul nom de liberté apparaissait et les membres qui les composaient n'étaient pas plus exempts de liens et d'entraves que les artisans des deux autres groupes. »

Les métiers à cette époque étaient devenus héréditaires ; l'artisan n'ayant ni la liberté de son labeur ni le choix de son métier était condamné au travail comme à une peine ; on comprend facilement quelle influence fatale devait exercer sur les travailleurs une pareille organisation ; accablés d'impôts sans cesse croissants, emprisonnés dans les corporations, ils étaient dans une situation pire que l'esclavage.

Cette situation, qui marque la décadence complète du travail, devait se prolonger jusqu'au moment où l'empire Romain succomba sous l'invasion des barbares, en l'année 400 de l'ère chrétienne.

(1) LEVASSEUR. — *Op. cit.*, t. I, p. 53.

CHAPITRE III

Le louage de travail dans notre ancien droit.

§ 1. — Les premiers temps de notre histoire et le régime féodal.

Au début de notre histoire, l'organisation du travail revêt une forme caractéristique ; à l'esclavage, dont nous avons constaté l'influence pernicieuse dans la société grecque et dans la société romaine, va succéder le servage qui est le propre du régime féodal.

De même que l'esclavage, cette nouvelle institution a sa source dans la conquête, mais, et c'est ici qu'apparaît la différence, le vainqueur au lieu de traîner le vaincu à sa suite, de l'attacher à son service personnel, le laisse sur le sol qu'il vient de conquérir ; il le charge de cultiver ce sol et se réserve la plus grande partie des produits ; en un mot c'est un véritable procédé de colonisation.

Ainsi que le fait remarquer Le Play dans son traité, déjà cité par nous, de l'organisation du travail, le régime féodal fut à l'origine une sorte d'atelier agricole ; le sol cultivable que les coutumes qualifient de « *terres à gagner* » constitue en effet un véritable atelier dont le patron cherche à retirer le plus de bénéfice possible.

Sur la portion de territoire qui lui a été dévolue à la suite de la conquête, le seigneur constitue

d'abord une *réserve* pour lui, il attribue ensuite le surplus des terres de son domaine aux habitants du sol conquis, à ses vassaux, il leur donne des *tenures* ; cette concession comporte, il est vrai, un droit de propriété aussi étendu que possible ; c'est ainsi que les concessionnaires jouissent librement des produits de la terre par eux cultivée ; ils pourront même, si bon leur semble, céder à des tiers la tenure dont ils ont été investis, mais le concédant a bien soin de garder pour lui le *haut domaine* ; les dîmes ou redevances, les droits de mutation et de relief qu'il établit à son profit constituent la reconnaissance de ce *domaine éminent*.

En échange de la libéralité qui leur est faite et par le fait même de l'investiture, les membres des familles attributaires des tenures, s'obligent et obligent après eux leurs héritiers ou représentants, à venir travailler dans la réserve du seigneur, à y exécuter les *corvées* c'est-à-dire les travaux de culture nécessaires à la mise en état de production des terres réservées.

« Sur le modèle de l'atelier agricole, ajoute Le Play, se sont organisés les ateliers des autres industries. » La méthode était si facile à mettre en œuvre que le seigneur conçut vite l'idée d'augmenter ainsi ses ressources. Sur le domaine occupé par lui et ses tenanciers il établit bientôt tous les artisans exerçant des métiers utiles à une réunion d'agriculteurs ; il leur concède une maison, un champ ; il leur donne ainsi de quoi vivre : en retour, ceux-ci sont astreints à mettre leur art

à la disposition du concédant, et cela dans des conditions et d'une façon strictement déterminées, ainsi le forgeron devra fabriquer pour lui chaque année un certain nombre d'armes ou d'instruments de travail ; le maçon devra lui fournir tant de journées de travail, le tailleur lui confectionnera telle quantité de vêtements, etc. Ces vassaux artisans procureront donc au seigneur la satisfaction de tous ses besoins matériels.

Ainsi le territoire conquis une fois le partage opéré, comprend deux domaines bien distincts ; le domaine *servi* ; celui du seigneur, du maître ; et le domaine *servant* celui du vassal, de l'ouvrier ; ce dernier grevé d'une véritable servitude au profit du premier.

Cette nouvelle organisation constitue donc en un mot un véritable servage territorial ; de même que l'esclavage se résout en une prestation de services, de même le régime féodal comporte aussi des services à rendre ; mais, — différence capitale — dans l'esclavage c'est l'individu qui est astreint, qui doit les services, tandis que dans le servage c'est la terre qui est grevée, qui est redevable d'un service envers une autre terre, et cela indépendamment des individus : la subordination des personnes a fait place à la subordination des terres.

Aussi les lieux qui unissaient de cette façon le seigneur et son vassal étaient très solides. Tous deux étaient également intéressés à la stabilité d'un pareil état de choses ; en effet le seigneur n'aurait pu subvenir seul à ses ressources, si les corvées et les redevances de ses tenanciers ne lui eussent

permis d'obtenir ainsi la satisfaction de ses besoins : le vassal ouvrier d'autre part était bien obligé d'exécuter les corvées, d'acquitter les redevances, sans quoi la concession, la tenure qui constituait son seul moyen d'existence lui eût été retirée.

Ce système de recommandation qu'on peut ranger dans la catégorie des *engagements permanents forcés* devait cependant produire de bons résultats ; sous l'influence du christianisme qui réhabilita le travail en lui donnant comme base l'idée du devoir, le régime féodal devait préparer l'émancipation progressive et régulière de l'ouvrier en le dressant peu à peu au rôle de patron. « Les ouvriers ruraux exempts de toute dépendance personnelle étaient liés à leurs patrons par des rapports permanents qui obligeaient également les deux parties et par les autres pratiques essentielles à la coutume des ateliers. Dans le moindre fief, dans la baronnie qui offrait l'unité complète du gouvernement local, comme dans les circonscriptions plus étendues qui s'échelonnaient entre la baronnie et l'Etat régnait toute l'indépendance compatible avec la conservation de l'ordre social. » Le Play, *Organisation du Travail*, page 78.

§ II. — Le Louage de travail au moyen-âge. Les Corporations

Durant cette longue période qui commence au moyen-âge pour durer jusqu'à l'avènement de la Révolution, il se dégage un trait saillant : c'est

l'absence presque complète de lois écrites en matière d'organisation du travail. Cependant, alors que les rapports de droit civil furent l'objet de nombreuses coutumes écrites, dont quelques-unes notamment celles de Paris et d'Orléans constituent de véritables codes, la législation industrielle, celle qui a trait aux rapports entre patrons et ouvriers fut essentiellement coutumière; et par là nous entendons dire quelle ne fut pas codifiée et qu'elle demeura surtout verbale.

Il est vrai que Pothier a consacré un commentaire spécial au contrat de louage; mais il s'est borné à étudier le louage de services des domestiques et des ouvriers ruraux ou journaliers occupés temporairement par des propriétaires⁽¹⁾: il a complètement laissé de côté le contrat de travail proprement dit qu'il considère comme une *affaire de police* dont la place n'est pas marquée dans des études de droit civil.

Pendant cette période, il n'existe nulle part de dispositions d'ensemble sur la matière qui nous occupe; les statuts ou chartes des corporations et quelques ordonnances royales; telles sont les seules sources qui contiennent quelques règles écrites relatives aux rapports entre patrons et ouvriers; examinons séparément ces deux sources.

(1). A ce sujet POTHIER mentionne les deux dispositions suivantes : 1^o Si le domestique vient à tomber malade durant l'engagement qu'il a contracté, de telle façon qu'il ne puisse plus remplir le service pour lequel il a été loué, il devra subir une réduction de salaire proportionnelle au temps perdu; 2^o Si le domestique ou le journalier n'accomplit pas les services qu'il a promis, il devra des dommages-intérêts au maître qui l'a engagé.

1^o LES CORPORATIONS ET LEURS CHARTES

Le régime corporatif tel qu'il a fonctionné dans notre ancien droit peut se caractériser en quelques mots ; c'est la négation de la liberté du travail. Alors que de nos jours, chacun peut exercer librement tel métier ou telle industrie qu'il lui plait, à cette époque tous les métiers, toutes les industries étaient *incorporées*. Les patrons aussi bien que les ouvriers étaient respectivement organisés en groupes bien distincts régis par des règlements intérieurs ; dans chaque ville les artisans étaient répartis en autant de corporations qu'il y avait de métiers différents.

C'est à la fin du XII^e siècle que les corporations commencèrent à fonctionner d'une façon régulière. Leur origine peut se placer soit dans l'esprit d'association des races germaniques qui sous le nom de *ghildes* ou *conjurations* avaient fondé des sociétés d'assistance mutuelle, soit dans le besoin instinctif qu'éprouvent les individus ayant des intérêts communs, à se réunir pour faire respecter leurs droits.

Mais, quelle que soit la diversité de leurs origines, les principes qui leur servent de base sont partout semblables : « Qu'on lise le livre des métiers qu'Etienne Boileau prévôt des marchands rédigea sur l'ordre de Saint-Louis, ou les statuts des métiers belges ou allemands, on trouve toujours une organisation identique » (1).

(1) Hubert VALLEROUX. — *Histoire des Corporations d'arts et métiers*.

Tout métier renferme trois catégories d'individus reliés entre eux par les liens les plus stricts ; au bas de l'échelle se trouve l'apprenti, puis vient l'ouvrier ou compagnon ; enfin le maître ou patron occupe le sommet de la hiérarchie.

L'apprentissage était sous le régime corporatif une condition obligatoire pour l'exercice de la plupart des professions manuelles. Il était réglementé avec un soin extrême, mais sa réglementation était combinée de manière à le rendre exclusivement utile aux maîtres ou patrons. Pour en fixer la durée et la condition on n'avait nul égard à la nature de la profession, quelques-unes, les plus difficiles à apprendre n'avaient pas d'apprentissage obligé, tandis que d'autres où la pratique de l'art était très facile, en avaient un fort long, destiné à détourner de ces professions ceux qui auraient voulu s'y livrer. Tout dans ces professions était calculé pour détruire la concurrence et pour rendre plus fructueux le monopole de ceux qui étaient en possession de les exercer ; le nombre des apprentis était réglé ; — le maître le plus ignorant comme le plus habile ne pouvait en avoir qu'un certain nombre. L'apprentissage était en somme, comme une sorte de servitude temporaire ; imbu des idées économiques qui régnaient alors, le maître n'avait qu'un but, celui d'exploiter ses apprentis ; souvent il cherchait à leur apprendre le moins possible pour ne pas se créer des concurrents redoutables.

Ce long et pénible apprentissage terminé et sanctionné par un examen, l'ouvrier ayant obtenu

son *brevet*, passait au grade de *compagnon* ; logeant chez le maître et partageant ses repas (*cum pane compagnon*), il travaillait dans son atelier et sous sa direction. Avait-il l'ambition de parvenir à la maîtrise ? Il était tenu de faire constater sa capacité par la production d'un *chef-d'œuvre*. Mais que de difficultés lui étaient alors suscitées ! Ce chef-d'œuvre, dont la confection exigeait le plus souvent un temps très long et des dépenses considérables, devait être soumis à l'appréciation d'un jury composé de maîtres en exercice qui avaient tout intérêt à se montrer très sévères dans leur examen. Si on ajoute à ces entraves l'impôt onéreux perçu tant au profit de la corporation que du roi, détenteur suprême du droit au travail, et que tout nouveau promu était obligé d'acquitter au moment de son admission, on conçoit facilement que la maîtrise constituait un véritable privilège, un monopole d'autant plus redoutable qu'il était héréditaire.

Aussi, les compagnons formaient-ils un ordre à part ayant son organisation particulière ; ils étaient groupés dans les *confréries* ou *compagnonnages*, véritables sociétés secrètes dont le but était l'assistance mutuelle et le placement des compagnons (1).

(1) Les ouvriers du bâtiment exerçant des métiers nomades tels que ceux de tailleurs de pierres, maçons, charpentiers et menuisiers, avaient constitué entre eux des associations très puissantes ; ils étaient répartis en trois *devoirs* : les *Enfants de Salomon*, les *Enfants de Maître Jacques* et les *Enfants du père Soubise*.

De nos jours ces groupements de compagnons ouvriers fonctionnent encore, à Paris surtout, sous la même appellation de *devoirs*. Ainsi, pour citer un exemple, les compagnons charpentiers pari-

Seuls, les maîtres formaient donc les membres de la corporation proprement dite, encore n'étaient ils pas tous égaux entre eux. Suivant leur plus ou moins d'ancienneté, ils rentraient dans la catégorie, soit des *anciens*, à qui étaient réservées les dignités, soit des *modernes* et des *jeunes*.

Chaque corps de métier assignait à l'activité de ses membres un champ d'application bien déterminé, et qui constituait pour eux une véritable prérogative ; ainsi, pour citer un exemple, nul à Paris ne pouvait mettre en vente des vêtements neufs, s'il ne faisait partie de la corporation des tailleurs, raccommoder et vendre des vêtements déjà usagés, s'il ne faisait partie de la corporation des fripiers ; il en était de même pour toutes les autres professions manuelles.

A la tête du corps de métier se trouvaient des chefs, chargés de représenter l'association, d'administrer la caisse commune et de rendre la justice ; on les appelait *syndics* ou *échevins* dans le nord, *consuls* ou jurats dans le midi. Ils étaient assistés de *gardés du métier*, dont les fonctions consistaient à visiter les marchandises et à assurer le respect des règlements et le maintien des attributions des associés.

siens forment sous le nom de *Devoir de Liberté* une association très florissante. Ils ont un lieu de réunion qui est le domicile de la *mère* de la corporation ; c'est chez elle que se trouve le véritable siège de l'association, le lieu où elle s'assemble et qui renferme ses archives, son Code sacré et son chef-d'œuvre ; les *Compagnons du Devoir de Liberté* portent comme signe distinctif les couleurs de la corporation : vert, blanc et rouge ; ils les arborent aux jours de grande cérémonie avec la canne, le compas et la bésaigüe. Au mois d'août dernier ils ont fait de solennelles obsèques à leur *mère*, M^{me} Larrat, qui tenait ses assises au n^o 17 de la rue Mabillon.

Chaque corporation avait aussi ses lois particulières, ses *chartes* ou *statuts*. Mais ces documents ne contiennent que quelques règles de détails; dans aucun ne se trouvent de dispositions d'ensemble. Telle était la force et la stabilité des coutumes qu'on jugeait sans doute inutile d'écrire les règles admises et pratiquées par tous sans conteste; on se contentait d'insérer dans les statuts celles douteuses ou faisant l'objet de discussions.

C'est ainsi que presque dans tous les corps de métier, le louage du travail paraît avoir été le plus souvent verbal; alors que la plupart des chartes décrivent minutieusement les clauses du contrat d'apprentissage, qui fut toujours au moyen-âge rédigé par écrit, elles ne contiennent aucun renseignement sur la forme du contrat de louage de travail; — elles sous-entendent ainsi la règle pour ne mentionner que l'exception.

Les conditions habituelles du contrat de travail étaient différentes suivant qu'il s'agissait de l'exercice de telle ou telle profession manuelle; mais elles étaient généralement les mêmes pour tous ceux qui exerçaient le même métier dans la même ville. Dans tous les métiers, on avait fixé uniformément la durée du labeur quotidien; c'était la cloche de l'église voisine qui, en sonnant l'angelus, indiquait le commencement et la fin du travail, ainsi que le repos au milieu de la journée. De nombreux statuts mentionnent également une disposition formelle interdisant de travailler les dimanches et jours de fête; ils n'admettaient d'exception que pour un très petit nombre de métiers,

et encore dans des cas strictement déterminés.

Quelques chartes contiennent des prescriptions relatives à la durée du contrat qui nous occupe. M. Hubert Valleroux relate notamment que « le statut des fournisseurs fort ancien, puisqu'il figure au livre des métiers d'Etienne Boyleau, veut qu'un maître ne puisse congédier son ouvrier sans que les motifs du renvoi aient été approuvés par deux ouvriers et par quatre gardes jurés. »

Toutes les contestations que pouvaient faire naître les rapports entre maîtres et ouvriers étaient soumises aux tribunaux corporatifs composés exclusivement des patrons élus parmi les plus anciens et notables de chaque profession ; ces juges, qui pourraient être comparés à nos conseillers prud'hommes actuels, étaient chargés d'appliquer les règlements spéciaux à chacune des corporations ; il s'était ainsi formé peu à peu, sur les conditions du travail dans les différents métiers incorporés, une jurisprudence dont les décisions étaient acceptées par tous.

2° LES ORDONNANCES ROYALES

Il est à remarquer que le pouvoir royal ne s'immiscea guère dans les questions de travail, tout au moins à la belle époque des corporations ; et encore, quand il intervint, ce fut moins pour régler les rapports contractuels entre patrons et ouvriers que pour édicter des lois de police, pour mettre la main sur la direction des corporations et en tirer le plus de profit possible.

C'est ainsi, qu'à l'époque de la Renaissance, une ordonnance de Henri III (ordonnance de 1581), place tous les artisans sous la dépendance du pouvoir royal, rend les admissions à la maîtrise plus faciles et crée, au profit de la couronne, un véritable impôt sur le travail.

La même tendance à vouloir accaparer la direction du travail se retrouve dans l'administration de tous nos rois jusqu'au XVIII^e siècle. Henri IV accorda, en effet, et cela dans un but fiscal, de véritables privilèges à certains commerçants ; il leur concéda, moyennant finance, le monopole de la vente et de la fabrication de leurs produits, soit dans toute la France, soit dans une seule province. C'est à cette époque que se place la naissance de la grande industrie ; à l'instigation du pouvoir royal, un grand nombre de manufactures furent alors créées ; c'est ainsi qu'on peut citer avec M. Levasseur (1) « une manufacture pour dévider et organiser la soie, installée dans les Tuileries ; — une fabrique de fils d'or, rue de la Tixerandie ; — une manufacture de draps et toiles d'or et d'argent, de draps et d'étoffes de soie, etc... » Richelieu ne fit que continuer la méthode mise en œuvre par Henri IV ; grâce à l'activité de son intervention, de nouvelles industries furent fondées, toujours avec privilège et monopole ; on lui doit en particulier la création de l'Imprimerie Nationale.

Mais c'est surtout avec Louis XIV et Colbert que se développa ce système de réglementation à outrance. « On reconnaît dans ce fait, écrit

(1) *Histoire des classes ouvrières en France*, tome II, page 143.

M. Hubert Valleroux (1), la tendance qu'avait le fort gouvernement de Louis XIV à intervenir partout, à tout ramener à lui, à diminuer enfin, autant qu'il le pouvait, l'indépendance des particuliers pour avoir plutôt des sujets très soumis que des compagnies indépendantes. » Aussi le nombre des règlements inspirés par Colbert fut-il considérable ; dans chaque manufacture, les procédés de fabrication étaient minutieusement réglés ; malheur au fabricant qui ne suivait pas à la lettre les prescriptions qui lui avaient été imposées ; il s'exposait à l'amende, à la confiscation et à la destruction, en place publique, des objets fabriqués.

De cette époque datent plusieurs ordonnances qui s'appliquaient aussi bien à la grande qu'à la petite industrie, aux ouvriers des manufactures qu'aux artisans des métiers. Ainsi une ordonnance de 1667, applicable à tout le royaume sauf à Paris et à Lyon, décide « que tous débats entre maîtres et compagnons seront portés devant les magistrats municipaux jugeant sans avocats ni procureurs, sommairement, sans formalité de justice et sans appel jusqu'à 150 livres. » (2)

Une ordonnance de la même année (mars 1667) décida qu'à Paris, il appartiendrait au lieutenant de police fonctionnaire aux attributions à la fois judiciaires et administratives de statuer « sur les

(1) Hubert VALLEROUX. — *Du Contrat de travail*, page 20.

(2) Particularité à noter ; ce chiffre de 150 livres s'est conservé jusqu'à notre époque ; on sait, en effet, que les juges de paix sont actuellement compétents pour juger en dernier ressort jusqu'à 150 francs.

manufactures et dépendances d'icelles, les élections des maîtres et gardes des six corps de marchands, les brevets d'apprentissage et réception des maîtres, la réception des rapports, des visites desdits gardes, l'exécution de leurs statuts et réglemens et des renvois et jugemens de notre procureur sur le fait des arts et métiers. »

Avec le XVIII^e siècle, qui consacre la période de déclin du régime corporatif, apparaissent des prescriptions d'ensemble applicables à tous les artisans sans distinction de profession et de lieu ; sous le règne de Louis XV en effet, une ordonnance du 2 janvier 1740 règle les conditions de congé pour tous les ouvriers des fabriques et manufactures de quelques espèces qu'elles soient. Cette ordonnance portait que les ouvriers ne pourraient quitter leurs maîtres avant qu'ils n'aient obtenu de ceux-ci un congé écrit ; dans le cas où ils enfreignaient cette disposition, ils s'exposaient à l'amende et même à la contrainte par corps. Si le maître refusait de délivrer le congé, l'ouvrier devait adresser à la justice qui statuait. Défense était faite aux maîtres d'embaucher des ouvriers non porteurs de congés d'acquets, et ce sous peine d'une amende et de dommages-intérêts au profit du maître abandonné.

Cependant cette ancienne organisation industrielle qui avait traversé des siècles devait bientôt disparaître sous les attaques des philosophes et des économistes ; les nombreux abus qu'elle avait engendrés devaient faire oublier trop facilement les services qu'elle avait rendus. Turgot lui porta

le premier coup ; dans le but d'affranchir l'industrie des privilèges et des monopoles qui empêchaient son développement, il fit paraître au mois de février 1776 un édit par lequel il supprimait totalement « les jurandes et maîtrises, les communautés et les confréries d'arts et métiers. »

Dans le magnifique préambule de cet édit, le principe de la liberté du travail se trouve proclamé en ces termes éloquents : « Dieu en donnant à l'homme des besoins, en rendant nécessaire la ressource du travail, a fait du droit de travailler la propriété de tout homme et cette propriété est la première, la plus sacrée, la plus imprescriptible de toutes. »

Le but que poursuivait Turgot était louable, le moyen qu'il employa fut trop violent, trop radical. Les corporations avaient du bon : l'association garantissait la loyauté dans la fabrication, la qualité des produits ; elle préservait l'ouvrier de l'isolement et par là de la misère, car elle lui assurait le travail et le salaire de chaque jour, des secours en cas de maladie ou d'accidents ; la communauté de métiers constituait une famille ; elle empêchait les patrons et les ouvriers de s'exploiter mutuellement, car elle fixait à chacun ses droits et ses devoirs. Ce qu'il aurait fallu abolir c'étaient les abus, c'est-à-dire le monopole, cause de jalousie et de cherté qui faisait des corporations, une sorte de féodalité industrielle fermant les carrières à tous ceux qui n'étaient pas fils de maîtres ou qui n'avaient pas subi un long apprentissage. Il aurait fallu supprimer les fiscalités

tracassières, les règlements minutieux, vexatoires qui entravaient la liberté du travail des individus, mais s'arrêter là, et ne pas détruire radicalement une institution qui présentait des avantages aussi évidents. (1)

On n'abat pas impunément d'un coup de plume un rouage aussi fondamental que l'était dans notre ancien droit le régime corporatif ; aussi l'édit de 1776 n'eut-il qu'une existence éphémère. La coalition des privilégiés, des détenteurs de monopoles sut bientôt vaincre la résistance très faible d'ailleurs, de Louis XVI ; les Parlements eux-mêmes refusèrent d'enregistrer les édits. Sous la pression de l'opinion publique, Turgot dut démissionner le 12 mai 1776 ; trois mois plus tard, un édit rétablissait les corporations qui continuèrent à fonctionner avec leurs règlements intérieurs et leurs juridictions spéciales. Il était réservé à la Révolution d'abolir définitivement cette institution.

§ III. — La période Révolutionnaire.

Durant cette époque mémorable qui marque la transformation de toutes nos anciennes institutions, il se dégage un trait caractéristique ; c'est que la question du travail ne semble pas avoir préoccupé beaucoup le législateur ; c'est pour ainsi dire, en

(1) La meilleure preuve des avantages que peut présenter le régime corporatif, — dépouillé des abus de notre ancien droit, — c'est qu'on tend actuellement à revenir à ce régime. De nos jours en effet, dans la plupart des industries, les patrons aussi bien que les ouvriers sont groupés en *Syndicats professionnels*, ayant pour but la défense des intérêts communs.

notre matière, une période de *statu quo*. « Dans cette Révolution si troublée, écrit M. Valleroux (1), où tant d'idées et de choses ont été agitées, la question ouvrière pour employer un mot moderne ne fut pas posée. »

La grande préoccupation d'alors, c'était l'obtention des réformes politiques, l'abolition des privilèges féodaux, l'égalité de tous les Français devant la Loi et devant l'impôt. Les fameux cahiers qui contiennent un résumé des revendications des trois ordres, noblesse, clergé, Tiers-Etat, sont muets pour la plupart sur les améliorations nombreuses cependant, qu'on aurait pu apporter aux rapports respectifs des patrons et des ouvriers ; parmi ces cahiers, deux seulement, au dire de M. Levasseur (2), ceux de Lyon et de Nîmes, contenaient quelques vœux spéciaux à la classe ouvrière. » Mentionnons également le *Cahier des Pauvres* et les *Quatre cris du Patriote*, qui firent entendre à Paris des plaintes amères contre l'organisation du travail.

Aussi une période de plus de deux années, s'écoula-t-elle, après la célèbre nuit du 4 août 1789 où les représentants de la nation proclamèrent l'abolition du régime féodal avec tous ses privilèges, avant que la question de la suppression des corporations, jurandes et maîtrises fût examinée par l'Assemblée constituante. Une loi fiscale sur les patentes en procura l'occasion : « Votre Comité, dit

(1) VALLEROUX. — *Op. cit.*, p. 25.

(2) LEVASSEUR. — *Histoire des classes ouvrières en France depuis 1789 jusqu'à nos jours*.

le rapporteur Dallarde, a cru qu'il fallait lier l'existence de cet impôt à un grand bienfait pour l'industrie et le commerce : la suppression des jurandes et maîtrises que votre sagesse doit anéantir par cela seul qu'elles constituent des privilèges exclusifs. Puis s'inspirant du magistral préambule, déjà cité par nous, de l'édit de Turgot, il continue : « La faculté de travailler est un des premiers droits de l'homme ; ce droit est sa propriété..... c'est sans doute la première propriété, la plus sacrée, la plus imprescriptible. » (1).

A la suite de ce projet, fut votée la loi du 17 mai 1791 qui proclame définitivement le principe de la liberté du travail et par suite consacre l'abolition du régime corporatif ; « à dater du 1^{er} avril prochain, portait l'article 7 de cette loi, il sera loisible à toute personne d'exercer tel négoce, tel art ou profession qu'elle trouvera bon, à condition qu'elle se munisse d'une patente. »

Pour prévenir le retour possible de l'ancien esprit corporatif et asseoir sur des bases inébranlables la réforme qu'elle venait ainsi d'accomplir, l'Assemblée Constituante sur le rapport du député Chapelier, édicta une nouvelle loi ; celle des 14-17 juin 1791. L'article 2 en était ainsi conçu : « Les citoyens d'un même état ou profession, les entrepreneurs, ceux qui ont boutique ouverte, les ouvriers ou compagnons d'un art quelconque ne pourront, lorsqu'ils se trouveront ensemble, se nommer ni présidents, ni secrétaires, ni syndics,

(1) *Recueil des séances et procès-verbaux de l'Assemblée nationale*, Séance du 15 février 1791.

tenir des registres, prendre des arrêtés ou délibérations, former des règlements sur leurs prétendus intérêts communs. » Ainsi on enlevait aux citoyens d'une même profession la faculté de se réunir. Cette mesure « qui semble, dit M. Glasson, en contradiction avec l'esprit literal de la Constituante », était contraire à la Constitution de 1791 qui reconnaissait formellement à tous les citoyens « le droit de s'assembler paisiblement et sans armes en satisfaisant aux lois de police » ; dans son ardeur à renverser tous les rouages de l'ancien régime, le législateur de 1791 en arrivait à nier l'existence même de toute communauté d'intérêts entre travailleurs exerçant le même métier ! Cette prohibition contraire aux principes du droit naturel, devait subsister pendant plus d'un siècle ; elle fut enfin abrogée par la loi du 27 mars 1884 sur les syndicats professionnels (1).

Voilà donc les corporations abolies et avec elles leurs statuts dépositaires des règles du louage de travail ; au régime de réglementation à outrance succédait, sans la moindre transition, un régime complètement opposé ; les usages et les coutumes d'autrefois étant désormais abolis, les droits et obligations du patron et de l'ouvrier se trouvaient

(1) En fait, malgré la prohibition de la loi de 1791, beaucoup d'associations de patrons et d'ouvriers continuèrent à fonctionner. Il résulte, en effet, d'un rapport de M. Glasson sur le Code civil et la Question ouvrière lu à l'Académie des Sciences morales et politiques dans les séances des 27 mars et 3 avril 1886 : « Qu'en janvier 1881, il existait à Paris 438 associations de patrons avec 1,500 adhérents et 150 chambres syndicales d'ouvriers avec 6,000 membres. Dans les départements on comptait 350 associations d'ouvriers. »

déterminés exclusivement par les conventions passées entre eux : « le défaut de réglementation engendrait donc rapidement l'anarchie dans des rapports jusque là très bien définis (1). »

Aussi, peu de temps après la réforme, il se produisit un mouvement de réaction contre les idées qui avaient inspiré l'Assemblée constituante. Tout en conservant les principes de sa devancière, l'Assemblée législative jugea utile, dans certains cas et pour certaines professions, de faire revivre par des dispositions spéciales quelques-unes des prescriptions d'autrefois.

C'est ainsi qu'un décret des 7-9 juillet 1792 défend « aux ouvriers des fabriques de papiers de Courtalin, d'Essonne, du Marais, de Buges *où se fabriquent les assignats* de quitter leurs ateliers même pour s'enrôler ». Ces dispositions particulières aux manufactures de papiers trouvent une explication facile dans ce fait que, sous la Révolution, l'imprimerie des assignats était devenue l'Hôtel des Monnaies d'alors. « C'est à peine si l'on arrivait à suffire aux besoins, écrit M. Valleroux ; un historien a décrit l'Imprimerie nationale travaillant sans relâche même la nuit, et les assi-

(1) GLASSON. — *Le Code civil et la Question ouvrière*, p. 15.

(2) Mentionnons le préambule de cet arrêté ; il montre bien qu'en fait, et malgré les mesures prohibitives, les ouvriers d'une même profession se réunissaient : « Attendu que les ouvriers papetiers continuent d'observer entre eux des usages contraires à l'ordre public, de choisir les fêtes des confréries, de s'infliger mutuellement des amendes, de provoquer la cessation de travaux dans les ateliers, d'en interdire l'entrée à quelque-uns d'entre eux, d'exiger des sommes d'argent des patrons pour se relever des interdictions et « damnations » prononcées contre leurs ateliers ; qu'il est urgent de réprimer ces désordres. »

gnats nécessaires aux dépenses de la journée sortant tout humides des presses de la République. Il était donc urgent que le papier, matière première de l'assignat, ne fit pas défaut et il en fallait une immense quantité ; de janvier 1790 au 18 mars 1796. il fut mit en circulation la somme fabuleuse de 45 milliards d'assignats dont beaucoup de très petite coupure, il y avait des assignats de cinq sous et de dix sous (1).

Il faut citer encore un arrêté du Directoire du 2 septembre 1796, relatif également aux ouvriers papetiers qui semblent avoir été l'objet de l'attention spéciale du législateur. Cet arrêté défend à tous les ouvriers des manufactures de papiers de se coaliser pour amener la cessation du travail : « Les délibérations ou conventions des ouvriers pour refuser de concert, ou n'accorder qu'à un prix déterminé le secours de leur industrie ou de leurs travaux sont inconstitutionnelles, attentatoires à la liberté et de nul effet. Les corps administratifs sont tenus de les déclarer telles. Les auteurs, chefs et instigateurs seront poursuivis. » L'article 6 du même arrêté édicte des prescriptions relatives à la durée de la journée de travail ; défense est faite aux ouvriers de commencer à travailler avant trois heures du matin aussi bien en hiver qu'en été ; les patrons encourront une amende s'ils exigent de leurs ouvriers des tâches extraordinaires, que le texte qualifie d'*avantages*.

Mentionnons enfin un Décret du 23 messidor an V, sur la chapellerie, ayant pour but de répri-

(1) VALLEROUX. — *Op. cit.* page 31.

mer les troubles qui régnaient dans les ateliers et fabriques de chapeaux, troubles occasionnés par l'inobservation des réglemens de police.

Voilà, rapidement résumé, quel fut le bilan de la Révolution en matière de législation industrielle ; à part la proclamation du grand principe de la liberté du travail, toutes les autres mesures prises en cette matière furent, soit des mesures d'exception, soit des dispositions d'ordre et de police ; quant aux rapports contractuels entre patrons et ouvriers, le législateur ne s'en occupa que d'une façon tout-à-fait incidente. Nous avons donc raison de dire, en commençant ce paragraphe, que la question du travail n'a occupé pendant cette période qu'une place tout à fait secondaire.

**§ IV. — Le Code civil. — Son mutisme sur le
louage du travail**

On sait que la Convention avait fait rédiger un projet de code civil par quelques jurisconsultes au nombre desquels se trouvait Cambacérès ; bien que ce projet n'ait eu aucune suite ainsi d'ailleurs que beaucoup d'autres conceptions de la même assemblée, il n'est pas sans intérêt de constater quelles dispositions il contenait au sujet du contrat qui nous occupe ; nous retrouverons en effet le même esprit chez les rédacteurs du Code Civil proprement dit.

Ce projet ne comportait que trois articles relatifs au louage de travail. Le premier article contenait une déclaration de liberté naturelle conçue

dans ce style solennel qu'on retrouve d'ailleurs dans toutes les constitutions qui se sont succédées pendant la période révolutionnaire : « Nul ne peut engager ses services à perpétuité ; cette stipulation, contraire à la liberté naturelle des hommes n'est point avouée par la Loi. » Suivaient deux autres dispositions absolument banales : l'une définissant la convention qui intervient entre employeur et employé : « Le bail de main-d'œuvre est un louage ; l'ouvrier qui promet sa peine, le matelot qui s'engage pour une course, l'homme de gage qui loue ses services, sont de vrais bailleurs ; celui qui les emploie est le preneur. » L'autre, affirmant le caractère obligatoire d'une pareille convention : « Celui qui a loué son temps, sa peine et ses services pour un temps limité ou pour une chose déterminée, est tenu de les fournir, sinon il s'expose à des dommages-intérêts. Si l'inexécution ou le retard procède du fait du preneur, c'est par lui que l'indemnité est dûe. »

Voilà tout ce que contenait sur les rapports contractuels entre patrons et ouvriers le projet qui devait être soumis à la Convention ; le progrès accompli, était donc à peu près nul.

Quelque temps après, en 1801, le juriste Costaz que le ministre de l'intérieur Chaptal avait chargé de rédiger un avant projet de Code civil, insista plus particulièrement dans son mémoire sur les questions relatives au contrat de travail (1) On y trouve un essai de réglementation d'ensemble sur

(1) SAUZET. — *Revue d'économie politique*, année 1893. — Hubert VALLEROUX, page 42 et suivantes.

ce contrat. Il portait notamment ceci : « La loi reconnaît et garantit les conventions faites relativement au travail entre ouvriers et employeurs. Les ouvriers ne peuvent quitter ni être congédiés avant le terme fixé, sinon une indemnité est due par celui des contractants qui a rompu le contrat. Si la faute vient du patron, l'indemnité qu'il doit, consiste dans le salaire dû à l'ouvrier pour la durée du temps à restant courir. »

Le jurisconsulte s'occupait aussi de la façon de prouver les engagements entre ouvriers et patrons il concluait à l'établissement d'un Livret obligatoire. « Aucun moyen n'a paru plus simple que le livret de congé, disait-il, c'est-à-dire que rien n'a paru plus simple que d'obliger l'ouvrier d'être porteur d'un livret sur lequel chaque patron mentionne le passage de cet ouvrier dans sa maison, son entrée et sa sortie, ses obligations s'il en avait en sortant. Nul maître ne doit accepter un ouvrier sans livret, et il voit par son livret, si celui qui s'offre est oui ou non libre d'engagements antérieurs. » Tout ouvrier devait donc être porteur d'un livret établissant son identité, indiquant les différents endroits où il avait été employé, et revêtu de mentions affirmant qu'il était sorti libre de tout engagement de chacune des maisons où il avait travaillé. — Le patron qui occupait un ouvrier non muni de livret pouvait être condamné à des dommages-intérêts envers le précédent patron que l'ouvrier avait abandonné.

Le projet contenait encore une disposition relative aux *règlements d'ateliers*, (règlements intérieurs

propres à chaque industrie, à chaque genre de travail.) D'après lui « les règlements d'ateliers, rédigés par les patrons sont obligatoires pour tout le personnel, et tout ouvrier est par le fait même de son entrée dans la maison, réputé s'y être soumis. Il faut seulement qu'un exemplaire de ce règlement ait été au préalable affiché dans l'atelier et un autre exemplaire déposé à la mairie. »

Telles étaient les principales dispositions contenues dans le mémoire de Louis Costaz relativement au contrat de travail ; elles constituaient un progrès important sur tous les essais de législations précédents.

Particularité remarquable ; les rédacteurs du Code civil qui ont dû nécessairement prendre connaissance du projet de Costaz, ne s'en inspirèrent aucunement en la matière qui nous occupe ; imbus des doctrines de Pothier, estimant sans doute avec lui que le contrat de louage de travail n'est qu'une affaire de police, et que sa place n'est pas marquée dans une étude de droit civil, ils ne voulurent pas s'occuper en détail des rapports contractuels entre patrons et ouvriers.

Aussi bien le Code civil ne consacre-t-il au louage des ouvriers que deux articles ; et encore l'un des deux articles, l'art. 1780 contient une disposition absolument inutile qui ne fait que rappeler la suppression de l'esclavage et du servage ; il porte en effet qu'« on ne peut engager ses services qu'à temps ou pour une entreprise déterminée. » — L'autre qui est l'art. 1781 portait : « le maître est cru sur son affirmation pour la

quotité des gages, pour le paiement du salaire de l'année échue et pour les à compte donnés pour l'année courante. » C'était là une disposition injuste léguée par notre ancien droit et qui a été abrogée avec justice par la loi du 2 août 1868.

Alors que les contrats les plus usuels tels que la vente, le mandat, le louage de choses, l'échange et même le cheptel sont réglementés de la façon la plus minutieuse, il n'est pas question des rapports contractuels pourtant si nombreux et si importants d'employeur à employé, de patron à ouvrier; — le Code est absolument muet sur les stipulations des parties contractantes, les garanties réciproques à fournir, les dispositions à prendre en vue de la violation des engagements. « Tel qu'il existe aujourd'hui, dit M. Glasson, l'ouvrier, travailleur libre et indépendant, est un homme tout nouveau dans notre société... En l'absence de précédents, à défaut de coutumes uniformes, les rédacteurs du Code civil ont presque entièrement passé les ouvriers sous silence. » (1).

(1) *Le Code civil et la Question ouvrière*, page 6.

CHAPITRE IV

Aperçu sur la législation en matière de travail depuis la promulgation du Code Civil jusqu'à nos jours.

Depuis la promulgation du Code civil, de nombreux textes de lois inspirés par les besoins nouveaux créés par le développement incessant de l'industrie, sont venues combler les lacunes de la législation du Code en matière de travail; — pour terminer cet historique, nous allons résumer succinctement, en essayant d'en dégager l'esprit et la portée, — les principales lois qui marquent les étapes de cette période de transformation, toutefois, nous nous bornerons simplement ici à énoncer celles qui rentrent dans le cadre juridique de notre sujet, nous réservant de les étudier plus longuement au cours de cette étude.

Et tout d'abord, il nous faut noter un fait caractéristique et dont la constatation s'impose; c'est à partir de la seconde moitié de notre siècle seulement, que le législateur est intervenu d'une manière effective et constante pour réglementer les questions se rattachant aux rapports contractuels entre patrons et ouvriers.

En effet, le gouvernement de Napoléon qui reconstitua en même temps que l'organisation politique de la France, sa législation civile et commerciale, n'édicte en matière de travail, que fort

peu de mesures législatives. Mentionnons cependant la loi du 18 mars 1806 qui consacre l'avènement de l'institution nouvelle et démocratique des *Conseils de Prud'hommes*. — La solution des litiges entre patrons et ouvriers, au lieu d'être réglée par les juges de police, dépourvus le plus souvent des connaissances spéciales et techniques nécessaires en pareils cas, fut désormais confiée à des hommes de métier ; — le nouveau tribunal décidait l'article 1^{er} de cette loi devait être composé de neuf membres dont cinq fabricants et quatre chefs d'ateliers. — Les contestations devaient être portées tout d'abord devant le « bureau de conciliation » composé d'un fabricant et d'un chef d'atelier ; en cas d'inconciliation, le conseil de neuf membres était appelé à statuer. — Relatons encore une ordonnance de police du 26 septembre 1806 qui réglemente d'une façon très stricte la durée des journées de travail dans certaines industries. L'article 1^{er} était conçu en ces termes impératifs : « Du 1^{er} avril au 30 septembre, la journée des ouvriers maçons, tailleurs de pierre, couvreurs, plombiers, terrassiers, manœuvres, commence à 6 heures du matin et finit à 7 heures du soir ; du 1^{er} octobre au 31 mars, elle va de 7 heures du matin au jour défaillant. En été, les heures de repos sont de 9 heures à 10 heures, et de 2 heures à 3 heures ; en hiver de 10 heures à 11 heures. »

La Restauration et le Gouvernement de Juillet ne firent que continuer les errements du régime impérial, et n'apportèrent, somme toute, aucun changement notable à la législation industrielle.

De 1815 à 1848, on ne peut mentionner aucune loi importante relative au contrat qui nous occupe. Une seule disposition est à citer; c'est la loi du 22 mars 1841 qui règle le travail des enfants employés dans les manufactures, usines ou ateliers. Elle décidait (art. 1^{er}) que dans les manufactures, usines et ateliers à moteur mécanique ou à feu continu, de même que dans toute fabrique occupant plus de vingt ouvriers réunis en atelier, les enfants ne pourraient être employés avant d'avoir atteint l'âge de huit ans révolus. De 8 à 12 ans, ils ne devaient fournir par jour que 8 heures de travail coupées par des repos; de 12 à 16 ans, 12 heures, coupées aussi par des repos. Enfin, le même texte instituait des inspecteurs ayant mission d'assurer l'exécution de la loi, et de constater et réprimer les contraventions.

Avec la République de 1848, qui consacre l'adoption du suffrage universel et, par suite, la représentation des ouvriers dans les assemblées délibérantes, le mouvement législatif, en matière d'organisation du travail, s'accroît d'une façon bien marquée.

Signalons en passant le décret du 25 février 1848 rendu, par le gouvernement provisoire, le lendemain de son installation, à l'instigation de Louis Blanc, « par lequel il s'engageait à garantir l'existence de l'ouvrier par le travail. »

« Cette fameuse conception du droit au travail, dit M. Valleroux (1), qui tendait à faire de l'État le grand distributeur du travail, et qui mène à

(1) VALLEROUX. — *Op. cit.*, page 60.

la propriété collective, puisque l'État ne saurait être le distributeur du travail s'il n'est propriétaire des chantiers et des ateliers, avait déjà été proclamée sous l'Assemblée constituante de 1789, mais seulement dans des discours qui ne venaient pas aux oreilles des intéressés, et qui n'avaient été suivis d'aucune exécution, tandis qu'ici la déclaration du gouvernement provisoire était publique, adressée aux ouvriers, donc connue d'eux, et qu'elle fut de suite mise à l'effet. »

On sait d'ailleurs quel résultat déplorable produisit cette institution utopique des ateliers nationaux, une fois transportée du domaine de la théorie dans celui de la pratique; les historiens lui ont reproché à juste titre d'avoir été le centre d'agitation d'où sortit une armée d'oisifs et de révoltés, qui conduisit Paris aux sanglantes batailles de la rue, connues sous le nom de « Journées de Juin. »

Le Gouvernement Provisoire complétait son plan d'organisation du travail par le décret du 2 mars 1848, qui fixait la journée de travail à 10 heures à Paris et à 11 heures en province, et abolissait la convention de *marchandage*, « sous prétexte que « l'exploitation des ouvriers par les sous-entrepreneurs ouvriers dit *marchandeurs* ou *tâche-rons*, était essentiellement injuste, vexatoire et contraire au principe de la fraternité. »

L'Assemblée Constituante, qui succéda au gouvernement de l'émeute, prit, en matière de législation industrielle, des mesures inspirées d'un esprit meilleur; par la loi du 9 septembre 1848,

elle abrogea le décret du 2 mars en ce qu'il concernait la fixation des heures de travail, et lui substitua la disposition suivante :

Art. 1^{er}. La journée de l'ouvrier dans les manufactures et usines ne pourra dépasser 12 heures de travail effectif.

Art. 2. Des règlements d'administration publique détermineront les exceptions qu'il sera nécessaire d'apporter à cette disposition.

Les exceptions prévues par l'article 2 furent établies dans un décret de 17-31 mai 1851; elles étaient très nombreuses; la plupart des industriels ayant demandé au Conseil d'Etat par qui ce décret fut élaboré, l'autorisation d'être exceptées de la loi commune.

La Constitution définitive de 1848, œuvre de la même assemblée (1), répudiait avec raison la théorie du *droit au travail* qu'avait consacrée la législation précédente : le paragraphe VII du préambule de cette Constitution portait en effet que « les citoyens doivent s'assurer par le travail des moyens d'existence et par la prévoyance, des ressources pour l'avenir. » Puis, dans le corps du même texte, après avoir proclamé le principe de la liberté du travail et de l'industrie, le législateur ajoutait (art. 13) : « La Société favorise et encourage le développement du travail *par l'égalité des rapports entre patrons et ouvriers.* » C'est d'ailleurs la seule déclaration que contenait cette constitution relativement au contrat qui nous occupe.

(1) 30 août 1848. *Moniteur* du 31.

Relatons aussi le décret du 27 mai 1848, dû à l'Assemblée constituante, et qui réorganisait les conseils des prud'hommes. — nous avons vu que la législation impériale avait attribué aux patrons et aux chefs d'ateliers seuls, le droit d'élire les conseillers prud'hommes ; la Constituante, voulant rendre la situation égale, conféra le droit de suffrage aux ouvriers ; mais elle prit une disposition bizarre ; elle édicta que les prud'hommes patrons seraient nommés par les ouvriers, et les prud'hommes ouvriers par les patrons, et en même temps elle rangeait au nombre des patrons *les chefs d'ateliers ou contre-maîtres* qui en réalité sont des salariés et de véritables ouvriers. C'était dépasser la mesure ; les électeurs ouvriers choisirent de préférence des contre-maîtres, et on aboutit à ce résultat que signale fort justement M. Levasseur dans son *Histoire des classes ouvrières* : « Les ouvriers avant, n'étaient pas représentés ; après ce décret, les patrons ne le furent plus. »

L'Assemblée *Législative* s'inspirant des travaux et des discussions de sa devancière vota plusieurs lois qui constituèrent un progrès réel en matière de législation du travail.

Son premier soin avait été d'instituer une Commission, dite Comité d'assistance, chargée d'étudier toutes les questions se rattachant à l'organisation du travail : apprentissage, livret, caisses d'épargne, de retraite, abrogation de l'article 1781 du Code civil.

L'apprentissage fut réglé par la loi du 22 février 1851. Cette loi aujourd'hui encore en vigueur peut

se résumer dans les principes suivants : Le nombre des apprentis que peut recevoir un maître n'est pas limité ; il n'y a pas d'âge minimum fixé. Le maître doit être majeur, et avoir une conduite régulière. Il doit se comporter envers son apprenti en bon père de famille ; celui-ci, de son côté, doit se montrer fidèle, obéissant et respectueux. L'apprenti n'est astreint qu'à 10 heures de travail jusqu'à 12 ans, — et à 12 heures jusqu'à 16 ans. — C'est une loi protectrice de l'apprenti, elle lui donne contre les mauvais traitements de son maître un recours devant les prud'hommes dont les jugements avaient, dans ce cas, une sanction pénale ; elle fut bien accueillie et rendit des services à l'enfance laborieuse.

La loi sur les Livrets votée le 4 mai 1851 fut moins libérale ; elle décida que la somme des avances inscrite sur les Livrets, ne pourrait désormais excéder 30 francs, et que la retenue faite pour éteindre cette avance, ne pourrait dépasser le dixième des salaires, il eût été bien plus rationnel, d'admettre l'avis du *Comité d'assistance* et de supprimer toute inscription ; le livret, si on voulait le conserver, ne devrait être pour l'ouvrier qu'un instrument destiné à prouver son identité.

L'Assemblée législative avait compris que le moyen le plus efficace d'améliorer la situation des classes ouvrières était de développer chez elles l'idée de prévoyance ; c'est dans ce but qu'elle vota la loi du 19 juin 1850 sur la Caisse des Retraites, et celle du 30 juin 1851 sur les Caisses d'Épargne : désormais, l'ouvrier put donc, en prélevant

des sommes modiques sur ses salaires, se constituer pour ses vieux jours, une rente viagère qui le mette à l'abri du besoin.

Le gouvernement et l'Assemblée furent bien moins heureusement inspirés dans la loi du 27 novembre 1849 sur les *coalitions* qu'elle interdit absolument aussi bien aux patrons qu'aux ouvriers. L'attitude de ces derniers, pendant les premiers mois de la Révolution de 1848, et surtout pendant les journées de juin, avait effrayé les députés, et on voulut, par tous les moyens possibles, empêcher le retour de pareilles scènes. C'était en somme une loi impolitique qui eut pour résultat immédiat d'exciter contre l'Assemblée la défiance et la haine des ouvriers.

Il est regrettable aussi que la Législative ait refusé d'abroger l'article 1781 du Code civil, qui consacrait en faveur des maîtres un privilège injustifiable et suranné.

Nous arrivons maintenant à la législation du second Empire ; examinons rapidement quelles mesures elle a prises relativement à la question qui nous occupe.

« Cette législation, dit M. Valleroux (1), se divise en deux périodes bien distinctes. Dans la première, qui dura environ douze ans (1852 à 1863 inclus), le gouvernement agit surtout par voie d'autorité. »

Aussi, est-il tout naturel de constater que les lois concernant le travail, édictées durant cette première période, constituent une réaction contre

(1) *Op. cit.*, p. 70.

les mesures extrêmes qu'avaient prises les gouvernements précédents.

La loi du 27 mai 1848 sur les prud'hommes, avait eu pour résultat, nous l'avons vu, de donner la prépondérance aux ouvriers dans les *Conseils*. L'Empire ne pouvait manquer de modifier cet état de choses. La loi du 4 juin 1859 range parmi les ouvriers, les contre-mâîtres et chefs d'ateliers, et rend à chaque catégorie d'électeurs la nomination de ses représentants. Pour être électeurs, les patrons doivent avoir vingt-cinq ans d'âge, être patentés depuis cinq ans, dont trois au moins dans circonscription; les ouvriers devaient être âgés de vingt-cinq ans, exercer leur industrie depuis cinq ans et d'être domiciliés depuis trois ans dans la circonscription. Pour être éligible, il fallait être électeur, avoir trente ans et savoir lire et écrire. Toutes ces dispositions étaient sages, l'expérience avait montré notamment que l'élection des ouvriers par les patrons et des patrons par les ouvriers, surtout si l'on rangeait les contre-mâîtres et chefs d'ateliers parmi les patrons, produisait de mauvais résultats en détruisant à peu près complètement l'influence des maîtres; il était juste par conséquent de modifier cet état de choses. C'est ce que fit l'empereur, mais il profita de ces modifications pour étendre son action sur ces conseils, et l'article 3 décide que les présidents et vice-présidents des conseils de prud'hommes seront nommés par l'empereur, les secrétaires par les préfets. Les présidents et vice-présidents pouvaient même être choisis en dehors de la liste des éligibles. L'en-

semble de ces mesures avait donc pour résultat de placer la juridiction des prud'hommes sous la haute surveillance du gouvernement.

La loi des 22-26 juin 1854 sur les livrets d'ouvriers fut conçue dans le même esprit ; elle contenait surtout des mesures de police. Les ouvriers des deux sexes devaient être porteurs de livrets qui leur étaient délivrés par l'autorité municipale, sauf à Paris et à Lyon, où ils l'étaient par les préfets de police ; ces livrets devaient contenir la simple mention de l'entrée et de la sortie de l'ouvrier sans que le patron puisse y ajouter aucune appréciation défavorable ; la production de ce livret était exigée pour l'inscription sur les listes électorales des prud'hommes ; enfin, les contraventions à ces dispositions étaient punies d'une amende de 1 à 15 francs, et dans le cas de récidive d'un emprisonnement de 1 à 15 jours.

Vers 1864 le Gouvernement Impérial commence à se départir de sa rigueur envers les ouvriers ; — nous entrons maintenant dans la période de *l'empire libéral*.

Cette évolution due à des causes qu'il ne nous appartient pas d'apprécier se traduisit dans la pratique par l'adoption de deux mesures que les Assemblées Républicaines de 1848 n'avaient pas osé prendre ; l'abolition du délit de coalition, et l'abrogation de l'article 1781 du Code civil.

La première mesure fit l'objet de la loi du 27 mai 1864 ; désormais la coalition, — c'est-à-dire le droit soit pour les maîtres soit pour les ouvriers de se concerter en vue d'obtenir de l'au-

tre partie au contrat de travail des conditions plus avantageuses, était reconnu législativement. — « On a proposé, disait le rapporteur du projet, M. Emile Ollivier, de distinguer entre les coalitions justes et les coalitions abusives, nous n'avons pas admis cette distinction. — Abusive ou non, juste ou injuste, la coalition est permise. » — Les articles 414, 415, 416 du Code pénal qui édictaient la prohibition des coalitions ne furent pas abrogés complètement par la loi nouvelle, mais simplement, modifiés ; le texte nouveau punit « quiconque, à l'aide de violences, voies de fait menaces ou manœuvres frauduleuses, aura amené ou maintenu, tenté d'amener ou de maintenir une cessation concertée de travail, dans le but de forcer la hausse ou la baisse des salaires ou de porter atteinte au libre exercice de l'industrie ou du travail. » — Sont également punissables « tous ouvriers, patrons et entrepreneurs d'ouvrage qui à l'aide d'amendes, défenses, proscriptions, interdictions prononcées par suite d'un plan concerté, auront porté atteinte au libre exercice de l'industrie et du travail. » —

Ainsi donc cette nouvelle loi après avoir proclamé la légitimité des coalitions, se bornait à réprimer la violence ou la fraude venant altérer la liberté des contractants. C'était justice, mais cette loi ne pouvait être d'aucune utilité aux ouvriers, car toute coalition est impossible sans entente préalable, toute entente sans réunion ; or, *le droit d'association* n'existait pas encore pour les ouvriers. En effet, l'article 291 du Code pénal qui

interdit toute réunion de vingt personnes non autorisées, et ce qui plus est, la loi de 1791 qui défendait, nous l'avons vu, toute association même de moins de vingt personnes formée par des gens de même métier dans l'intérêt de leur profession, — ces deux textes restrictifs, restaient toujours en vigueur, ainsi que le Gouvernement l'avait déclaré formellement au Sénat. Les ouvriers, par conséquent, ne pouvaient se réunir, se coaliser, se mettre en grève, qu'avec l'autorisation du gouvernement. N'était-ce pas, paralyser, dès sa naissance, les bons résultats que cette loi aurait pu produire ? — Il est juste toutefois de constater qu'en fait, le Gouvernement Impérial, ne se prévalut pas, au moins, durant cette seconde période des deux textes que nous venons citer, et que les gens de métier purent à leur aise tenir des réunions et préparer leurs associations. —

— L'abrogation de l'article 1781 du Code civil par la loi du 2 août 1867 constitua une excellente mesure ; désormais en matière de salaires et d'avances, l'affirmation du maître et celle de l'ouvrier eurent la même valeur. Nous n'insistons pas davantage sur ce point ; nous aurons d'ailleurs occasion d'y revenir dans le cours de notre étude juridique, en exposant la théorie de la preuve du contrat de travail.

— Nous voici parvenu à la dernière étape de cet historique ; il nous faut, pour terminer, énumérer les principales mesures législatives concernant le travail votées sous le Gouvernement actuel, et en indiquer l'esprit.

Mentionnons tout d'abord, dans l'ordre chronologique la loi du 19 mai 1874, sur le travail des enfants et des filles mineures employées dans l'industrie ; cette loi qui constituait un progrès certain sur celle du 22 mars 1841 dans la voie de la protection du travail des incapables, — a été à son tour remplacé par la loi du 2 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels, encore actuellement en vigueur.

Ce texte se réfère à trois catégories de travailleurs : les enfants sans distinction de sexe de 12 ou 13 ans jusqu'à 18 ans ; les filles ou les femmes de 18 à 21 ans, et les femmes majeures mariées ou non. La durée du travail, qui est de dix ou onze heures au maximum, varie selon l'âge. Le travail de nuit et généralement tous les travaux présentant des causes de danger, sont interdits. Il y a des repos obligatoires : le labeur est interrompu un jour par semaine et pendant les fêtes légales. Cette loi, excellente dans son principe, parce que, en venant au secours des faibles, elle apporte une satisfaction aux droits de l'humanité, n'est pourtant pas sans difficulté dans son application. Peut-être un peu trop théorique, ne tient-elle pas suffisamment compte des situations matérielles ? Ainsi, lorsqu'une industrie quelconque occupe des enfants et des femmes, il est rare que ceux-ci soient à part et dans des ateliers spéciaux ; le plus souvent leur travail est lié à celui des hommes ; l'homme fait la besogne principale, l'enfant ou la femme remplit une fonction accessoire. On s'est plaint que, par sa

réglementation stricte, la nouvelle loi ait eu pour effet de désorganiser les ateliers. La grande industrie peut s'y soumettre, sans trop de peine, en modifiant ses équipes. Mais les inspecteurs constatent que beaucoup de petits fabricants, à Paris surtout et dans les grands centres, ont renvoyé les enfants parce qu'ils ne veulent pas être soumis à des visites, ni exposés à des procès-verbaux qui engagent leur responsabilité. La conséquence en est, paraît-il, qu'on fait maintenant moins d'apprentis, ce qui peut devenir inquiétant pour l'avenir de fabrications jusque-là florissantes. Pour les femmes majeures, il est aussi démontré que certaines industries, à elles propres, par exemple la couture et les modes, nécessitent, par moment, à l'approche des fêtes, aux changements de saison, un surcroît de travail, même un travail de nuit ; vouloir le supprimer quand elles l'acceptent volontiers, c'est porter préjudice à leurs intérêts immédiats.

Quoi qu'il en soit, la loi de 1892 n'a pas été hâtivement élaborée ; ainsi que le disait M. l'avocat général Sarrut, à l'audience de rentrée de la Cour de cassation du 16 octobre 1894 « elle procède d'une vaste enquête et constitue une œuvre de progrès. Il faut considérer, comme définitivement acquis, les principes qu'elle consacre ; mais on peut espérer qu'elle recevra les améliorations que la pratique aura rendues désirables. »

Une des grandes préoccupations du législateur de la troisième République a été de détruire les obstacles qui s'opposaient à la libre entente des ouvriers aussi bien que des patrons.

La loi du 28 mai 1864 — nous venons de le voir — avait modifié les articles 414, 415, 416 du Code pénal et effacé de nos Codes le délit de coalition, mais l'article 291 subsistait toujours et toute réunion de plus de vingt personnes restait soumise à l'autorisation préalable de l'autorité. Ce texte constituait un empêchement grave à l'entente entre les intéressés, et nous avons constaté, qu'à défaut d'entente, les coalitions ne sont pas possibles. La loi du 30 juin 1881, sur la liberté des réunions, est venue apporter une première modification à cet état de choses. « Les réunions publiques sont libres, dit l'article 1^{er}, elles peuvent avoir lieu sans autorisation préalable, sous les conditions prescrites par les articles suivants. » Ces conditions consistent en une déclaration indiquant le lieu, le jour, l'heure de la réunion, et signée de deux personnes au moins, dont l'une domiciliée dans la commune ; cette formalité doit précéder de 24 heures au moins la réunion publique. Il est donc maintenant loisible aux ouvriers de se réunir et de se concerter sans solliciter l'autorisation du Gouvernement ; ils sont tenus simplement de l'avertir de leur intention de se réunir.

La loi du 21 mars 1884 est allée plus loin encore dans cette voie de progrès ; elle a consacré la faculté, pour les ouvriers comme pour les patrons, de se grouper en *syndicats professionnels*, véritables associations permanentes, auxquelles ne sont pas applicables les mesures restrictives édictées par les articles 291, 292 et 293 du Code pénal,

et par la loi du 10 avril 1834 sur les associations.

En effet, porte l'article 2 de la loi de 1884. « les syndicats ou associations professionnels, même de plus de vingt personnes exerçant la même profession, des métiers similaires ou des professions connexes, concourant à l'établissement de produits déterminés, pourront se constituer librement sans l'autorisation du Gouvernement. » — Et l'article 5 de la même loi, ajoute la disposition suivante, qui constitue la reconnaissance formelle, absolue, du droit de coalition : « Les syndicats professionnels régulièrement constitués, d'après les prescriptions de la présente loi, *pourront librement se concerter* pour l'étude et la défense de leurs intérêts économiques, industriels, commerciaux et agricoles. »

Ainsi, les ouvriers, désormais en possession du droit d'entente et du droit d'association qui jadis leur étaient déniés, sont devenus parfaitement capables de faire respecter leurs intérêts et de soutenir la lutte avec les employeurs. La grève est à présent un acte licite ; sans doute, c'est une arme dangereuse ; elle peut blesser tour à tour et celui qui la tient et ceux contre qui elle est dirigée ; mais en définitive elle peut être maniée *légalement* ; — et voilà en quoi consiste l'innovation capitale de la loi de 1884.

Le droit à la grève étant définitivement consacré par la loi précédente, il fallait en mitiger les conséquences, prévenir les conflits, assurer le moyen de rétablir la bonne harmonie entre les parties contractantes, en cas de désaccord sur les

conditions du contrat de travail intervenu ; — c'est le but qu'à poursuivi le législateur en édictant la loi du 27 décembre 1892 « sur la conciliation et l'arbitrage facultatif en matières de différends collectifs entre patrons ouvriers ou employés. »

Pour y arriver, il a établi deux moyens destinés à être employés successivement l'un à défaut de l'autre ; la conciliation d'abord, l'arbitrage ensuite.

En cas de désaccord entre patrons et ouvriers, les uns et les autres peuvent s'adresser au juge de paix du canton où existe le différend, en lui indiquant la cause du conflit, et exprimant le désir de se concilier. Le juge de paix est chargé de convoquer la partie adverse par lettre recommandée ou par voie d'affiches. Les parties ont la faculté de se présenter en personne ou de se faire représenter ; c'est ce que font nécessairement les ouvriers ; le nombre des délégués de chacune des parties ne doit pas être supérieur à cinq. Les délégués doivent être Français, jouir de leurs droits de citoyens, et exercer la même profession que les ouvriers représentés. (Il est à remarquer toutefois que les ouvrières peuvent se faire représenter par des femmes). — Dans le cas où les parties ou leurs délégués se présentent, et si l'accord parvient à être établi, les conditions en sont constatées dans un procès-verbal signé par le juge de paix et par les parties ou leurs délégués.

Voilà le premier moyen, celui dit de la *conciliation*. Si les parties ne parviennent pas à s'entendre, il reste à essayer le second : celui dit de

l'arbitrage. Le juge de paix dispose l'article 7, « invite les parties à désigner soit chacune un ou plusieurs arbitres, soit un arbitre commun. Si les arbitres ne s'entendent pas sur la solution à donner au différend, ils peuvent choisir un nouvel arbitre pour les départager. L'article 8 ajoute que « si les arbitres n'arrivent à s'entendre ni sur la solution à donner au différend ni pour le choix de l'arbitre départiteur, ils le déclareront sur le procès-verbal, et cet arbitre sera nommé par le président du Tribunal civil sur le vu du procès-verbal qui lui sera transmis d'urgence par le juge de paix. »

Ajoutons que la loi édicte des mesures nécessaires pour que la procédure à suivre en pareil cas soit le plus économique possible ; les citations, au lieu d'être faites par huissiers comme les citations ordinaires, se font par lettres recommandées ; les procès-verbaux de conciliation ou d'arbitrage, ainsi que les copies qui peuvent en être délivrées aux parties, sont rédigés sur papier libre, et enregistrés gratis ; — l'art. 13 de la même loi édicte enfin que « les locaux nécessaires à la tenue des comités de conciliation et aux réunions des arbitres sont fournis, chauffés et éclairés par les communes où ils siègent. Les frais qui en résultent sont compris dans les dépenses obligatoires des communes. »

Telles, sont en substance, les principales dispositions de cette loi fort sage qui a déjà donné, en pratique, des résultats très appréciables ; — nous estimons qu'il serait souhaitable, ainsi qu'on l'a

déjà proposé, — de rendre l'arbitrage obligatoire dans tous les cas de conflits collectifs entre patrons et ouvriers ; — ce serait un moyen sûr de prévenir les grèves toujours si onéreuses et trop souvent l'occasion de drames cruels.

Mentionnons, pour en finir avec les mesures prises aux sujets des contestations qui peuvent naître entre patrons et ouvriers, les trois lois des 22 février 1880, — 24 novembre 1885, — 10 décembre 1884, qui réorganisent de manière très judicieuse la juridiction des conseils de prud'hommes.

Signalons aussi en passant les mesures de police que le législateur a édictées pour assurer la sécurité des travailleurs dans les usines et ateliers. La loi du 12 juin 1813 à concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels réalise un double but ; d'abord, améliorer la sécurité de l'ouvrier, puis assurer la salubrité des ateliers et manufactures où il passe ses journées. Cette loi précise, elle assujettit à ses dispositions protectrices les manufactures, fabriques, usines, ateliers de tous genres et leurs dépendances. Les théâtres, les cirques, et les établissements similaires ne lui échappent pas. Elle ordonne la propreté ; elle dispense l'air respirable, l'eau pure, et règle tout ce qui tient à l'hygiène. Elle encage la machine et l'engrenage toujours prêts à saisir l'homme comme un fauve une proie ; elle met entre l'ouvrier et les courroies ou les bielles, des tambours, des garde-mains, des grillages. Elle fait la police de la manutention mécanique en vue

des explosions qu'elle veut empêcher en même temps que les incendies.

Il reste la grave question des accidents. Avec les développements de l'industrie mécanique, le travailleur est tous les jours en présence de dangers mortels que la loi de 1893 a tenté de diminuer, mais l'accident se produit ; c'est un doigt, c'est la main, c'est le bras, c'est le corps tout entier d'un malheureux que l'engrenage a saisi et broyé. On attend encore la loi qui consacrera d'une manière effective l'obligation pour le patron d'obtenir un maximum de sécurité pour l'ouvrier, et qui déterminera d'une manière précise qu'elle sera l'étendue de sa responsabilité en cas d'accidents.

Bornons-nous enfin à mentionner, sauf à les développer plus tard, la loi du 23 juillet 1890 qui supprime le livret d'ouvrier, celle des 27 et 28 décembre 1890 qui consacre un principe nouveau en cas de rupture du contrat qui nous occupe, enfin la loi récente des 12 et 20 janvier 1895 qui protège fort justement le salaire de l'ouvrier contre la rapacité de ses créanciers.

Telles sont, rapidement énumérées, les principales lois de défense et de protection élaborées depuis la seconde moitié de notre siècle pour sauvegarder les droits et l'existence des ouvriers, et qui constituent un véritable *Code du Travail*. C'est par de telles créations que s'atteste l'intérêt profond que le législateur actuel porte aux travailleurs ; c'est par elles que s'affirme l'œuvre de paix sociale et de véritable progrès qui tient au cœur de tous les bons citoyens.

Et maintenant que nous avons esquissé à grands traits l'historique de notre contrat en suivant les vicissitudes qu'à traversées le régime du travail à travers les âges, nous allons essayer de dégager la nature juridique des rapports entre patrons et ouvriers.

DEUXIÈME PARTIE

Formation du Contrat de Travail

CHAPITRE PREMIER

Notions générales et définition du contrat de travail.

§ 1^{er}. — Du contrat de louage d'ouvrage en général.

SOMMAIRE : 1. Idée du droit dans le contrat de travail ; c'est une variété du contrat plus général de louage d'ouvrage. — 2. Définition du louage d'ouvrage : différences avec la société, la vente, le mandat. — 3. Le louage d'ouvrage s'applique-t-il aussi bien aux services intellectuels qu'aux services matériels ? — Controverse et conclusion.

1. — Dans aucun article du Code civil, de même que dans les nombreuses dispositions législatives postérieures qui ont réglementé les rapports entre patrons et ouvriers, ne se trouve mentionné le terme de *contrat de travail*. La doctrine et la jurisprudence, elles-mêmes, n'ont pas encore consacré, d'une manière définitive, l'adoption de ce terme nouveau ; il importe donc que nous précisions, aussi nettement que possible, l'acception qu'il convient de donner à cette expression qui constitue la rubrique de notre étude.

Il est très facile d'analyser le fait qui donne naissance au contrat qui nous occupe ; un entrepreneur, ce mot étant compris dans son sens le plus étendu, veut exploiter une industrie quelconque ; quelle que soit l'espèce d'industrie à laquelle il s'adonne, qu'il s'agisse d'industrie agricole, extractive, manufacturière ou constructive, le plus souvent son travail personnel ne suffirait pas pour faire valoir le capital dont il dispose ; il est donc tenu de recourir à des auxiliaires, les *ouvriers* qui, moyennant un salaire convenu à l'avance, concourront à la réalisation du but industriel qu'il se propose d'atteindre.

Quelle est la nature juridique de la convention qui déterminera, en pareil cas, les droits et les obligations respectifs des parties contractantes, employeurs et employés, patrons et ouvriers ? — C'est une variété du contrat plus général de louage d'ouvrage auquel s'applique la définition de l'article 1710 du Code civil : *Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre, moyennant un prix convenu entre elles.*

2. — Pour dégager les caractères propres au contrat générique de louage d'ouvrage, nous devons tout d'abord le comparer à d'autres contrats, avec lesquels il présente quelques points de ressemblance : la société, la vente, le mandat.

Considéré au point de vue économique, le louage d'ouvrage présente une certaine analogie avec la société ; on pourrait, en effet, regarder ce premier contrat comme une sorte d'association, créée dans

un but de production, dans laquelle, les apports consisteraient, pour le patron, dans le capital qu'il s'agit de faire fructifier; et pour les ouvriers, dans le travail à fournir; le salaire prélevé en dernière analyse sur le résultat industriel, constituerait la part contributive afférente aux associés ouvriers dans les bénéfices de l'œuvre commune. Les articles suivants, extraits du titre neuvième, consacré dans le Code civil, au contrat de société, paraissent faire ressortir cette analogie; l'art. 1842 dispose, en effet, que *le contrat par lequel plusieurs personnes s'associent, soit pour une entreprise déterminée, soit pour l'exercice de quelque métier ou profession est aussi une société particulière*; l'art. 1833, § II, ajoute: *Chaque associé doit apporter son argent, ou d'autres biens, ou son industrie.*

Mais cette ressemblance est absolument superficielle. Une différence profonde sépare les deux contrats; il est en effet, de l'essence même de la société, que les associés doivent contribuer aux pertes aussi bien qu'aux bénéfices; l'art. 1855, § II, est formel à cet égard: « Est nulle la stipulation qui affranchirait, de toute contribution aux pertes, les sommes ou effets mis dans le fonds de la société par un ou plusieurs associés. — Dans le louage d'ouvrage, au contraire, le salaire de l'ouvrier a été fixé à l'avance; il doit être payé à des époques strictement déterminées, et cela, quel que soit le résultat final de l'industrie, soit qu'elle ait procuré des bénéfices, soit qu'elle ait occasionné des pertes. Le patron, qui a conçu l'entreprise, en

a seul la direction et les risques ; il peut faire telles installations qu'il lui plaît, créer tels débouchés, étendre ou arrêter le travail à son gré. Sans qu'il soit nécessaire d'insister plus longuement, on conçoit aisément qu'une pareille situation est opposée à l'idée juridique de société.

Le louage d'ouvrage présente également une certaine ressemblance avec la vente ; en effet, livrer un objet à quelqu'un moyennant un prix, rappelle la vente. Cependant ces deux contrats sont essentiellement distincts ; la vente en effet engendre une obligation *de donner* ; elle se résout dans une translation de propriété, qu'il s'agisse d'un objet mobilier ou immobilier, corporel ou incorporel. Au contraire, le louage d'ouvrage engendre seulement une obligation *de faire* ; il se résout dans l'accomplissement d'un fait, dans la prestation d'un travail.

Parfois ces deux contrats revêtent entre eux une certaine affinité ; par là nous voulons dire que dans la pratique courante, il se rencontre fréquemment des cas où la vente et le louage d'ouvrage se trouvent mêlés. Ainsi, désirant par exemple me procurer un vêtement, je conviens avec un marchand tailleur que, moyennant un prix déterminé, il me confectionnera le vêtement dont j'ai besoin, avec une étoffe que j'ai choisie dans son magasin. Il est clair qu'en l'espèce, le prix fixé représente à la fois le montant de la vente de la matière première, de l'étoffe, — et le salaire du tailleur qui s'est engagé, par un louage d'ouvrage, à transformer cette matière première

en un vêtement. Que décider en pareil cas ?
— Faut-il appliquer les règles de la vente où celles du louage d'ouvrage ?

Les jurisconsultes Romains avaient déjà prévu cette situation ; toutes les fois qu'elle se présentait, on devait, à leur avis, examiner séparément la matière première et la main d'œuvre dont l'ensemble constituait l'objet à livrer. Si la matière première employée était par elle-même d'une importance telle qu'elle formât la valeur principale de l'objet, il fallait appliquer les règles de la vente ; ainsi, pour citer un exemple classique, un orfèvre, propriétaire de lingots d'or, s'engage à livrer à Titius, moyennant un certain prix, telle quantité d'anneaux fabriqués avec ce métal ; une pareille convention était une véritable vente. Si au contraire la main d'œuvre était tellement importante qu'elle surpassât de beaucoup la valeur de la matière employée, l'industrie de l'artisan était alors considérée comme formant la valeur principale de l'objet ; on devait alors appliquer les règles du louage d'ouvrage ; ainsi un sculpteur, propriétaire d'un bloc de marbre, s'engage à livrer à Titius une statue tirée de ce bloc de marbre ; une pareille convention constituait un véritable louage d'ouvrage.

Cette solution qui nous paraît très rationnelle, n'a pas été adoptée par notre code ; un système différent semble se dégager de l'art. 1711 in fine ; d'après cet article (*argument a contrario*) deux cas sont à considérer :

Premier cas. — L'ouvrier qui s'engage à confec-

tionner un objet quelconque, fournit-il en même temps la matière première ? — C'est une application du contrat de vente.

Deuxième cas. — L'ouvrier qui confectionne l'objet a-t-il reçu la matière première de celui qui a fait la commande ? — C'est alors une application du contrat de louage d'ouvrage.

Il est enfin un troisième contrat qui offre avec le louage d'ouvrage une ressemblance encore plus marquée que les deux précédents ; nous voulons parler du *mandat*. Le louage d'ouvrage et le mandat revêtent en effet ce caractère commun qu'ils se résolvent tous deux dans une *obligation de faire*, dans la prestation d'un fait.

Cette prestation a lieu moyennant une rémunération qui prend le nom de *salaire* dans le premier cas et d'*honoraires* ou *indemnité* dans le second cas ; (il est vrai qu'en *pure théorie*, le mandat peut être considéré comme gratuit : telle était l'opinion des jurisconsultes Romains : « *mandatum nisi gratuitum nullum esse* » disaient-ils ; mais, *en pratique*, le plus souvent le mandat comporte la stipulation d'une rémunération ; la doctrine et la jurisprudence, chaque fois qu'elles ont occasion de s'occuper du mandat, le supposent *rémunéré* ; cela est d'ailleurs conforme à la nature humaine, dont la plupart des agissements aboutissent à une fin mercantile).

Il n'y aurait donc entre ces deux contrats qu'une simple différence de nom, puisqu'ils se résument tous deux dans un service rendu et dans un prix à payer ?

La différence qui les sépare est plus profonde qu'elle ne semble au premier abord. En effet, outre la distinction théorique de la gratuité du mandat, une distinction capitale apparaît : dans le louage d'ouvrage, le locateur ou autrement dit l'artisan, n'a en vue que le salaire, que son profit personnel ; il agit pour lui seul en usant de sa capacité personnelle ; il ne *représente* pas le patron. Au contraire, le mandataire a pour mission essentielle de *représenter* le mandant, d'agir et de parler en son nom, de le rendre créancier ou débiteur d'une tierce personne. « Où est le tiers avec lequel l'ouvrier traite, écrit M. Michel Bodeux(1) ? car la situation du mandat comporte trois personnes ! L'ouvrier ne traite que la matière. »

La plupart des auteurs (2) sont unanimes pour reconnaître entre le mandat et le louage d'ouvrage cette différence fondamentale qui se résume en *représentation*, et *non représentation*. Citons notamment ce passage de Zachariæ qui est typique : « Le caractère distinctif qui sépare le mandat du louage, ne consiste ni dans l'absence de prix ou salaire, ni dans la nature purement intellectuelle du service à rendre ou de l'affaire à accomplir, mais dans le pouvoir donné au mandataire de représenter le mandant dans les actes juridiques, de l'obliger envers des tiers et d'obliger des tiers envers lui. »

(1) MICHEL BODEUX. — *Etudes sur le Contrat de travail*, page 17.

(2) ZACHARIE, (tome II) ; DUVERGIER, II, 268 et suiv. ; TAULIER, VI, p. 284 et 297 ; AUBRY et RAU, IV, p. 512, note 4 ; LAURENT, XXVII, nos 333 et 338 ; PONT : *Petits contrats*, I, p. 821 ; GLASSON : *Le Code civil et la Question ouvrière*, p. 14 ; BAUDRY-LACANTINIERE, III, p. 907.

Troplong et Marcadé n'admettent pas cette manière de voir ; pour ces auteurs, la différence essentielle qui sépare les deux contrats *repose tout entière dans la nature du fait à accomplir* ; s'agit-il d'un fait matériel ? il y a louage d'ouvrage. Au contraire, s'agit-il d'un fait intellectuel ? c'est alors une espèce du mandat. Nous aurons occasion un peu plus loin d'apprécier et de réfuter ce système qui, d'ailleurs, ne comprend pas de nombreux adeptes (1).

Outre cette différence capitale qui sépare le louage d'ouvrage du mandat, il existe encore entre les deux contrats des différences de détail ; bornons-nous à les indiquer pour le moment, sauf à en développer quelques-unes plus tard :

La solidarité existe de plein droit à l'égard des co-mandants (art. 2002, C. c.) ; elle n'a lieu à l'égard des co-locateurs, que dans le cas où elle a été stipulée expressément (art. 1202, C. c.).

Il est loisible au mandant de révoquer le mandat à son gré ; au contraire, le patron ne peut faire cesser le contrat de louage avant l'époque convenue, que dans certains cas et moyennant certaines conditions que nous déterminerons dans la suite de cette étude.

Le mandataire a le droit de renoncer au mandat ; l'ouvrier au contraire ne peut, de sa seule volonté, mettre fin au contrat de louage.

(1) TROPLONG, III, p. 791 à 811.

MARCADE, tome VI, p. 540.

CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD. — *Des Droits d'enregistrements*, II, p. 443.

MERLIN. — *Répertoire*, v^o Notaire, § 6, n. 4.

Enfin, dans aucun cas, les *honoraires* ou *indemnité* dûs au mandataire, ne sont privilégiés : le plus souvent au contraire, ainsi que nous le constaterons plus tard, les salaires des locateurs de services sont privilégiés.

3. — Cette rapide comparaison que nous venons de faire entre les deux contrats précités, nous amène tout naturellement à examiner la question suivante : le louage d'ouvrage et d'industrie doit-il être restreint aux faits matériels, ou doit-il comprendre même les faits intellectuels ? Autrement dit, les *professions libérales*, telles que celles du médecin, de l'avocat, du professeur, du peintre, de l'architecte, peuvent-elles donner lieu à un véritable louage d'ouvrage, ou bien comportent-elles simplement un mandat ? La question présente en effet une portée pratique des plus importantes aux trois points de vue suivants :

1°. — RELATIVEMENT A LA RESPONSABILITÉ EN CAS
DE DOMMAGES OU D'ACCIDENTS

Lorsqu'il y a mandat, en effet, aux termes de l'article 2,000, « le mandant doit indemniser le mandataire des pertes que celui-ci a essuyées à l'occasion de sa gestion sans imprudence qui lui soit imputable. » Dans le louage de services au contraire, l'employeur n'est astreint à fournir une indemnité à l'employé, que si le dommage subi provient du fait personnel de l'employeur, de sa négligence ou de son imprudence, et cela conformément au droit commun des articles 1382 et

suivants, consacré d'ailleurs par une jurisprudence constante.

Ainsi donc la responsabilité du mandant est beaucoup plus étendue que celle de l'employeur puis qu'il est garant de la force majeure et des cas fortuits, tandis que l'employeur n'en répond pas.

Pour obtenir l'indemnité qu'il réclame, le mandataire est tenu de prouver simplement le *dommage*, preuve facile à établir ; le locateur de services ou d'ouvrage est obligé de prouver non pas seulement l'existence du dommage, mais aussi que l'accident dont il a été victime provient du fait de celui qui a loué ses services, de son imprudence ou de sa négligence ; preuve souvent très difficile à établir.

2° EN CAS DE PLURALITÉ DE DÉBITEURS

Nous avons déjà constaté qu'aux termes de l'article 2002 C. c, la solidarité existe de plein droit entre les co-mandants, c'est-à-dire que le mandataire pourra exiger le remboursement de ses frais et avances, de tel de ses mandants qu'il lui plaira, chacun de ceux-ci étant débiteur pour le tout, et pouvant être contraint de payer le tout, *solidum*.

Dans le louage d'ouvrage et d'industrie, au contraire, conformément au droit commun (art. 1202) la dette se divise de plein droit entre les co-locataires, qui sont non pas débiteurs *solidaires*, mais simplement débiteurs conjoints. En pareil cas, il

n'y aura solidarité que lorsqu'elle aura été expressément stipulée.

3^o ENFIN RELATIVEMENT A LA RUPTURE DU CONTRAT

La loi du 27 décembre 1890 complémentaire de l'art. 1780 C. c. s'applique ainsi que nous le verrons plus tard, seulement au louage d'ouvrage, et ne peut être étendu au mandat.

Il importe donc de préciser nettement le caractère que revêt la prestation de services immatériels.

Les jurisconsultes Romains étaient unanimes à décider que l'exercice des professions libérales, *artes liberales* ne constituait ni un louage, ce contrat, à leur avis ne pouvant s'appliquer qu'à un fait matériel, *opus illiberale*, ni un mandat, ce dernier étant de sa nature essentiellement gratuit; pour eux, il y avait, dans le fait de cet exercice, un contrat spécial, *sui generis*, une sorte de contrat innommé engendrant une action particulière qualifiée de *condictio-extraordinaria*; de nombreux textes établissent une distinction très nette entre la *merces*, salaire dû à l'ouvrier, et l'*honorarium*, honoraire ou rétribution accordé par les mœurs et la loi à ceux qui exerçaient des professions libérales (1).

(1) Un titre tout entier au *Digeste* (Livre L, titre XIII) est consacré à l'étude de ces *conditiones extraordinariae*; le législateur y établit la liste des professions libérales qui bénéficiaient de ces actions spéciales: ainsi pouvaient obtenir le paiement de leurs honoraires au moyen de cette *cognitio extraordinariae les agrimen-*

Cette séparation profonde entre le travail manuel et le travail intellectuel, due au mépris que les Romains manifestèrent toujours pour les arts manuels, — qualifiés par eux de *vulgares* et de *sordidæ artes*, devait se prolonger jusque dans notre ancien droit. On retrouve en effet la même opinion caractéristique chez les principaux commentateurs du moyen-âge. C'est ainsi que Bartole (1) décide formellement : « ceux qui exercent un travail consistant en l'application d'un art ou d'une science quelconque ne sont pas censés avoir contracté un louage, mais bien plutôt avoir fourni leurs services à titre d'amitié ; — de là vient qu'entre l'avocat et le client, le médecin et le malade, le professeur et l'élève, il ne peut y avoir de louage d'ouvrage. »

Cujas et Pothier expriment une opinion semblable ; (2) Pothier notamment tout en estimant que la convention intervenant par exemple entre un médecin et un malade, constitue un mandat, gratuit par son essence, — admet cependant que le paiement de l'honoraire pourra être poursuivi en justice : seulement, en pareil cas, il ne pourra

sors (arpenteurs ou géomètres), les avocats, les rhéteurs, les grammairiens, les professeurs, les médecins, les *proxenetæ* (qu'on pourrait appeler de nos jours les agents d'affaires), les *calculatores*, les *librarii*, *notarii* et les *tabularii*. Ulpien se demandant si les philosophes devaient être assimilés aux professeurs donne une réponse négative : « Non pas, dit-il, que l'étude et l'enseignement de la philosophie ne soient des choses très respectables, mais parce que la première qualité du philosophe est de travailler par amour de la sagesse et non dans l'espoir d'un gain.

(1) BARTOLE. — Sur la Loi I au *Digeste*, *si mentor falsum*.

(2) CUJAS. — *Commentaires in libr. III, Respons, Papinian. ad leg. 7 mandati*.

POTHIER. — *Du Mandat*, n° 26

être fait usage de *l'action de louage*, mais bien d'une action spéciale, de la *persecutio extraordinaria*, imaginée par les Romains : « une telle action, dit-il, est fondée sur ce qu'il est de la justice et de l'intérêt public que les personnes qui se dévouent à ces professions trouvent dans l'exercice qu'elles en font de quoi subvenir à leurs besoins et de quoi élever leurs familles. »

Le Code civil, bien qu'il ait été élaboré à une époque où le travail sous toutes ses formes avait été en quelque sorte réhabilité, ne prend pas parti dans la question qui nous occupe ; alors que les jurisconsultes Romains, et les commentateurs de notre ancien droit, s'étaient nettement prononcés pour le système du *mandat salarié* appliqué à l'exercice des professions littérales, le législateur de l'an XI a gardé sur cette matière un silence complet ; aussi cette lacune de notre code a-t-elle donné naissance à une controverse qui s'est manifestée par des systèmes divers dont il nous faut maintenant faire un exposé succinct.

PREMIER SYSTÈME.

L'EXERCICE DES PROFESSIONS LIBÉRALES CONSTITUE UN VÉRITABLE MANDAT.

Ce système que le procureur général Merlin avait déjà soutenu devant la Cour de cassation (1) fut repris et développé par MM. Troplong et Marcadé (2). Ces auteurs rangent l'exercice de

(1) Cour de cassation, arrêt du 27 juillet 1812.

(2) *Op. cit.*

toutes les professions libérales dans le mandat, le louage d'ouvrage et d'industrie ne pouvant s'appliquer à leur avis, qu'aux services matériels ; — dans de longues et savantes dissertations ils enseignent que plusieurs textes du Code civil établissent nettement cette distinction fondamentale ; en effet, argumentent-ils, les art. 1711, 1779 et 1799 sont conçus en termes tels qu'ils excluent la possibilité pour les arts libéraux de trouver place dans le cadre du louage d'ouvrage. L'art. 1711 en son paragraphe 3, qualifie de *loyer* le louage du travail ou du service ; ne serait-ce pas « deshonorar la langue » et étendre abusivement le sens de ce terme : *loyer*, que de l'appliquer à la convention qui intervient entre un professeur et son élève, un avocat et son client ? — D'autre part les art. 1779 et 1799 qui énumèrent les principales variétés du louage de services et d'ouvrage, visent absolument et uniquement le travail matériel ; ils sont muets sur les arts libéraux, véritables travaux de l'intelligence ; c'est donc, concluent ces auteurs que le législateur a entendu les ranger au nombre des applications du contrat de mandat. — D'ailleurs, ajoutent-ils, l'art. 1986, tant en admettant en principe la gratuité du mandat, décide formellement que la volonté des parties peut ajouter à ce contrat une rétribution pécuniaire, sans qu'une pareille convention cesse pour ce motif de constituer un mandat.

Et pour mieux encore étayer son système, M. Troplong s'appuie sur la tradition plusieurs fois séculaire qui a consacré la distinction établie

par lui. — Bien plus, admettre une opinion contraire, ce serait ouvrir la porte au matérialisme : « Le matérialisme, dit-il, vaincu de bien des côtés et chancelant dans les convictions, cherche à faire sa rentrée dans la société par l'industrialisme. Si de l'industrialisme, il pouvait passer dans la partie du droit qui règle les professions industrielles, la conquête serait immense. L'école utilitaire l'a tenté.... mais j'espère que ses efforts resteront infructueux. »

DEUXIÈME SYSTÈME

L'EXERCICE DES PROFESSIONS LIBÉRALES CONSTITUE UN VÉRITABLE LOUAGE

Adopté par la majorité des auteurs et consacré par une jurisprudence constante (1) ce deuxième système est exactement le contre-pied du précédent. Il peut se résumer en cette proposition : les services de tous ceux qui exercent des professions libérales, avocats, médecins, professeurs, architectes, peintres, sculpteurs, etc. peuvent faire l'objet d'un contrat de louage et d'industrie de même que les travaux de service ou mécanique ; ils rentrent en effet dans le domaine de l'art. 1710 puisqu'ils revêtent les deux caractères essentiels au louage d'ouvrage : d'une part la prestation d'un travail, d'autre part le paiement d'un prix ou salaire.

(1) La Cour de cassation en effet, qui dans son arrêt du 27 juillet 1812, avait adopté la théorie de Merlin et de Troplong, a consacré la doctrine de Duvergier par son arrêt du 24 janvier 1882 S. 82. I. 209.

C'est à Duvergier que revient le mérite d'avoir le premier exposé cette théorie (1); en des arguments très serrés, il fait ressortir que la prestation d'un travail intellectuel ne peut constituer un mandat. — Tel qu'il est défini par l'art. 1984, le mandat suppose en effet une représentation. (Nous avons déjà établi ce point plus haut). Or, peut-on soutenir qu'il y ait représentation dans le fait d'un professeur qui donne des leçons à son élève. d'un médecin qui donne des soins à un malade? — Ce serait méconnaître le principe même du contrat de mandat tel qu'il a été posé par le Code civil.

Quant à l'argument tiré en faveur de la théorie précédente, des art. 1779 et 1799, il est dénué de fondement : ces articles, en effet contiennent une énumération qui n'est pas *limitative* ; ils se bornent à énoncer les variétés les plus usuelles du louage d'ouvrage et d'industrie.

Exprimer enfin l'idée qu'il serait « déshonorant pour la langue et humiliant pour les travailleurs intellectuels » que d'appliquer le terme de louage à l'exercice des professions littérales, c'est là méconnaître, aussi bien les mœurs actuelles, que le principe juridique du droit de propriété sur les productions de l'esprit ; « ce serait établir entre les différents modes d'emplois de l'activité humaine une distinction irrationnelle en théorie et d'une application arbitraire et difficile. » Ainsi que le dit fort justement M. Baudry-Lacantinerie (2). « peu importe la qualification juridique que l'on donne

(1) DUVERGIER. — *Op. cit.*

(2) BAUDRY-LACANTINERIE. — *Précis de Droit civil*, III, p. 544.

à l'exercice de telle ou telle profession ; c'est la dignité de l'homme qui fait celle de la profession. »

La plupart des auteurs ont adopté le système développé par Duvergier ; MM. Taulier, Renouard Pont, Zacharie, Laurent (1), pour ne citer que les principaux combattent énergiquement l'opinion de Troplong et de Marcadé. — Citons notamment la conclusion de M. Laurent qui est typique : « Dès qu'il y a action, il y a dette et si la récompense pour un travail constitue une dette, la créance est un salaire qu'il s'agisse d'un médecin ou d'un ouvrier : le contrat est donc identique ; c'est un contrat de louage. »

TROISIÈME SYSTÈME

L'EXERCICE DES PROFESSIONS LIBÉRALES NE RENTRE
NI DANS LE MANDAT NI DANS LE LOUAGE
IL CONSTITUE UN CONTRAT INNOMMÉ

Ce troisième système qui réalise un moyen terme entre les deux systèmes extrêmes que nous venons d'analyser, constitue en somme un retour à la théorie qu'avaient adoptée les jurisconsultes Romains et ceux de notre ancien droit ; d'après MM. Aubry et Rau et M. Guillouard (2) qui ont développé cette opinion, l'exercice des professions libérales constitue un véritable contrat innommé.

Dans le louage d'ouvrage exposent ces auteurs,

(1) *Op. citat.*

(2) AUBRY et RAU. — *Op. cit.* GUILLOUARD. — *Traité de louage*, nos 692, 696.

la prestation à accomplir doit consister dans un fait nettement déterminé ; il doit en effet y avoir concordance entre la valeur de la prestation et le prix à payer : « Mais toutes les fois, dit M. Guillaud qu'il y aura promesse par un médecin, un avocat, un professeur, d'accomplir vis-à-vis de telle personne les actes non spécifiés de sa profession, l'engagement, suffisant pour servir de cause à une obligation de rémunération ne sera pas en lui-même civilement obligatoire. » En pareil cas, le locateur de travail, pour obtenir le paiement du salaire à lui dû, ne pourrait intenter qu'une *action en dommages-intérêts*, identique à la « *persecutio extraordinaria* » du droit Romain et de notre ancien droit.

Après avoir exposé rapidement ces trois systèmes, nous avouons ne pas être embarrassés pour conclure, et nous nous prononçons pour la doctrine enseignée par Duvergier ; outre qu'elle est suivie par la majorité des auteurs et que la jurisprudence semble l'avoir consacrée définitivement depuis le dernier arrêt précité de la Cour de cassation, elle nous apparaît comme renfermant l'expression des vrais principes, surtout en ce qui concerne la distinction fondamentale en *représentation* et non *représentation* qui sépare essentiellement à notre avis le contrat de mandat du contrat de louage d'ouvrage (1).

(1) Cette solution est d'ailleurs celle qu'ont adoptée plusieurs législations étrangères ; en effet, le Code civil autrichien édicte formellement que les professions de médecins, avocats, artistes, rentrent dans le louage d'ouvrage ; le Code civil russe comprend également, parmi les applications du louage personnel, les contrats des agents

§ II. — Définition du contrat de travail.

SOMMAIRE : 4. Distinction du Code renouvelée du Droit Romain en *locatio operarum*. Louages de services, et *locatio operis*, louage d'ouvrage au sens strict du mot. — 5. Application des termes de locateur et de locataire : systèmes du Droit Romain et du Code. — 6. Critique du terme louage appliqué à l'industrie des ouvriers; l'expression contrat de travail conviendrait mieux. — 7. Acception de ce terme. Définition du contrat et son champ d'application.

4. — Le Code civil, dans l'article 1779, énonce trois espèces principales de louage d'ouvrage et d'industrie :

1^o Le louage des gens de travail qui s'obligent au service de quelqu'un ;

2^o Celui des voituriers tant par terre que par eau qui se chargent du transport des personnes ou des marchandises ;

3^o Et celui des entrepreneurs d'ouvrage par suite de devis ou marché

Nous n'avons pas à examiner le contrat de la seconde espèce, qui est soumis aux règles générales du Code de commerce sur les commissionnaires, et qui, d'ailleurs, ne concerne pas les ouvriers proprement dits.

Nous restons donc en présence des deux variétés de louage énumérées dans les paragraphes 1 et 3, lesquels ne font que reproduire la distinction traditionnelle du Droit Romain en *locatio operarum*,

d'affaires, intendants, précepteurs. (*Eléments de Droit civil russe*, par G. LEHR. Paris, 1890, tome II, p. 269.) En Suisse, le *Code fédéral des Obligations*, range aussi les soins et services intellectuels au nombre des applications du contrat de louage.

louage de services, et *locatio operis*, louage d'ouvrage ; comparons-les rapidement.

Si le louage de service et le louage d'ouvrage présentent ce caractère commun de se résoudre tous deux dans la *prestation d'un travail*, ils diffèrent cependant essentiellement entre eux relativement à l'objet et à la durée du travail et relativement aux risques.

Dans le louage de service, le locateur engage son activité pour une durée nettement fixée, mais sans qu'on puisse déterminer à l'avance le résultat que devra produire cette activité ; c'est un travail à *temps*, soit à l'heure, à la journée, à la semaine, au mois ou à l'année ; dans ce cas, la durée de travail sert d'évaluation pour le salaire, qui est payé à des époques fixes.

Cette espèce de louage implique continuité dans les services à fournir ; mais cette continuité ne saurait produire de bons résultats, s'il n'y avait direction, autorité chez l'employeur, sujétion et obéissance chez l'employé. La direction engendre la responsabilité ; c'est pourquoi l'employeur doit subir tous les risques, même ceux que peut occasionner le travail d'exécution ; il doit supporter également les pertes par cas fortuits, soit de la matière première, soit des produits, et cela, tout en demeurant obligé de payer le salaire à l'époque convenue.

Dans le louage d'ouvrage, au contraire, l'activité humaine est considérée dans son résultat dernier ; il n'est plus question ici de fixation de durée ni de continuité dans les services ; l'objet

du contrat est une *œuvre*, une prestation bien déterminée à exécuter, et dont le prix est fixé, non plus comme dans le louage de services d'après la durée du travail, mais bien d'après l'ouvrage convenu ; on dit alors que l'ouvrier est payé à *façon*, *aux pièces* ou à la tâche (1).

Dans ce cas, l'ouvrier ayant la direction exclusive de son travail, subit seul les risques qui peuvent survenir au cours de l'exécution ; si la matière première qui lui a été confiée par le patron vient à être détruite par cas fortuit, il supportera la perte, en ce sens que s'il est délié de l'obligation de fournir le travail, il ne pourra, par contre, demander aucun salaire.

Bien que le louage de services et le louage d'ouvrage présentent des caractères nettement distincts, il arrive souvent que, dans la pratique, ils se manifestent sous des formes telles, qu'il est parfois difficile de les distinguer.

Ainsi, pour citer un exemple, ayant une pièce de terre d'une contenance de deux hectares à mettre en culture, je conviens avec un agriculteur qu'il labourera et sèmera mon terrain tout entier, mais que je le payerai à raison de tel prix par journée de travail. Quelle est la nature de cette convention ? Constitue-t-elle un louage de services ou un louage d'ouvrage ? D'une part, à ne considérer que la stipulation du salaire journalier, il

(1) Conformément aux principes que nous avons posés plus haut, dans le cas où l'ouvrier s'engage à fournir à la fois la *matière première* et le travail, autrement dit la *façon*, on doit décider qu'une pareille convention constitue une vente d'un objet fabriqué plutôt qu'un louage d'ouvrage.

semblerait qu'en l'espèce il y ait louage de services ; mais, d'autre part, une constatation s'impose : c'est que l'engagement a été conclu en vue d'un résultat bien déterminé, de ce que les Romains appelaient avec raison un *opus perfectum* ; il y aurait donc aussi, dans la même espèce, louage d'ouvrage ? Nous pourrions multiplier les exemples qui apparaissent très nombreux dans la pratique de la vie usuelle. Que décider en de telles circonstances ? Nous croyons qu'il y a là une simple question de fait dont la solution se déduira de l'intention des parties contractantes ; si, en stipulant, les parties ont eu surtout en vue le travail déterminé à accomplir, comme dans l'exemple que nous venons de citer, nous déciderons qu'en pareil cas, il faudra appliquer les règles du louage d'ouvrage ; si, au contraire, elles ont eu surtout en vue le salaire, abstraction faite de la besogne à exécuter, nous croyons qu'en pareil cas il y aura lieu d'appliquer les règles de louage de services proprement dit.

5. — Les jurisconsultes Romains, et après eux, les commentateurs du moyen-âge, avaient donné aux parties contractantes des appellations particulières suivant qu'il s'agissait de l'une ou de l'autre de ces espèces de louage ; dans la *locatio operarum*, ils attribuaient avec raison le nom de *locator*, locateur, à l'individu, ouvrier ou employé, qui engageait ses services, et celui de *conductor*, locateur, ou patron ou employeur qui jouissait de ces services moyennant un salaire : dans la *locatio operis* au contraire, intervertissent les rôles, ils

appelaient *locator*, l'employeur ou entrepreneur qui commande et reçoit le travail déterminé, et ils qualifiaient de *conductor* l'ouvrier ou artisan chargé d'accomplir le travail.

On a donné plusieurs explications de ce système qui paraît bizarre au premier abord ; M. Mainz, dans son traité sur le droit Romain (1) prétend que ces dénominations variables sont très logiques : « les Romains, dit-il, se plaçant au point de vue de l'entreprise considérée dans son ensemble, donnent au maître la qualification de *locator operis* parce qu'il met l'ouvrage à la disposition de l'autre contractant et lui abandonne l'entreprise, tandis qu'ils appliquent à ce dernier le nom de *conductor* ou *redemptor operis* parce qu'ils le considèrent comme preneur de l'ouvrage ou de l'entreprise. »

Citons encore une autre solution due à un jurisconsulte Belge, M. Braas (2) : « A la question de savoir, pourquoi, lorsqu'il s'agit d'une *locatio operis*, le maître est appelé *locator*, alors que cette qualification lui est refusée, quand il s'agit d'une *locatio operarum*, la réponse est que, dans tous les cas de *locatio operis*, le maître met à la disposition de l'ouvrier une chose déterminée pour qu'il la transforme ou la façonne, tandis que cet élément faisant défaut dans la *locatio operarum*, la matière du contrat consiste exclusivement dans le travail du mercenaire, du journalier, du domestique. »

(1) MAIROZ. — *Traité de Droit romain*, tome II, p. 301.

(2) Michel BODEUX. — *Op. cit.*, p. 34.

Il nous paraît inutile de prendre parti pour l'une ou l'autre de ces explications, et de nous arrêter davantage sur ce point ; la solution de cette question ne présente plus aujourd'hui qu'un intérêt purement historique, le législateur du Code civil ayant abandonné la terminologie compliquée du droit Romain pour adopter une terminologie plus claire et plus conforme aux vrais principes.

La preuve en est dans les paroles suivantes que prononça le Tribun Mouricault dans un de ses rapports : « Les soins, les services, le travail et l'industrie forment la matière du contrat de louage d'ouvrage ; voilà ce qu'on y donne à loyer, voilà ce qu'on y paie. C'est donc le gardien, le serviteur, l'artisan, l'ouvrier ou l'entrepreneur qui est véritablement le *locateur* ; celui qui les paie est le véritable *locataire* ou *conductor* ; et, c'est mal à propos que dans les lois et les ouvrages des jurisconsultes, les qualités ont été interverties. » (1)

Aussi le Code évite-t-il, à dessein, sans doute, de se servir des anciennes expressions dont l'emploi avait fait naître la controverse ; pour lui le bailleur ou locateur, c'est *l'ouvrier*, le preneur ou locataire c'est le *maître*.

Ainsi que M. Laurent en fait la remarque très juste, « ces termes que le Code emploie, sont bien « plus clairs que le langage scientifique ; et quand, « depuis des milliers d'années, les jurisconsultes « ne parviennent pas à s'entendre sur le sens des « expressions dont ils se servent, on fait bien de « laisser là cette prétendue science. — Qu'est-ce

(1) MOURICAULT. — Rapport n° 16. LOCRÉ, tome VII, p. 205.

« louer ? — C'est donner à bail une chose ou un
« travail, c'est à dire, faire jouir de la chose ou
« du travail celui qui veut les avoir, moyennant
« un certain prix, et pendant un certain temps ;
« telle est la définition générale que l'article 1709
« donne du louage d'ouvrage. Quel est dans ce
« contrat, le rôle du domestique, de l'ouvrier, de
« l'entrepreneur ou de l'architecte ? — Ils louent
« leur travail dont ils procurent la jouissance au
« maître, de même que le propriétaire loue la
« chose dont il procure la jouissance à celui qui la
« stipule moyennant un certain prix. Quel nom
« donnera-t-on à celui qui procure la jouissance ?
« — La grammaire répond qu'on doit le nommer
« locateur ; donc celui qui paie la jouissance est
« bien le *conductor* ou locataire. » (1).

6. — Nous venons d'esquisser rapidement les caractères essentiels à chacune des variétés du louage d'ouvrage et d'industrie ; il nous a été donné de constater que le Code avait consacré la distinction ancienne du droit Romain en louage de services et louage d'ouvrage *stricto sensu*. Cependant il semble qu'il y aurait lieu d'abandonner en notre matière ce terme de *louage* qui devrait s'appliquer uniquement aux choses, et non pas être étendu aux manifestations de l'activité humaine.

M. Bodeux (2) exprime cette idée en termes saisissants : « En effet, écrit-il, c'est dans l'origine de ce mot (louage) de s'appliquer aux choses maté-

(1) LAURENT. — *Principes de Droit civil français*, tome XXV, n° 485.

(2) BODEUX. — *Op. cit.*, p. 49.

rielles. Louer vient de *locare*, *locus* (lieu, endroit, case). *Locare* signifie : 1° mettre, disposer, placer (quelque part, dans un endroit). On ne tarde pas cependant à appliquer ce verbe aux êtres : *locare milites*. 2° Mettre à la disposition, à l'usage de quelqu'un. Peut-être, après avoir parlé de la *locatio rerum*, parla-t-on de la *locatio operis*, parce qu'on n'avait devant les yeux, en la généralité des cas, que des esclaves : *res*. On loue une chose, un objet matériel. Dira-t-on en langage ordinaire qu'on loue un fait, une activité, quelque chose d'invisible qui passe et se renouvelle ? — Ce contrat est trop absorbant pour qu'on le calque sur le louage de choses. »

Nous pouvons également invoquer l'autorité de M. Troplong qui avait déjà été frappé de cette anomalie qui consiste à appliquer le terme de louage aussi bien à une chose inanimée, qu'à un être humain : (1) « Maintenant nous devons entrer dans l'exposé des principes qui régissent le louage d'ouvrage et d'industrie ; c'est le nom que le Code civil donne à ce contrat qui n'est compris dans le louage proprement dit que dans un sens très étendu, car il a des règles particulières et une physionomie qui lui est propre. Tandis que le louage dont nous nous sommes occupés jusqu'à présent n'a pour objet que l'usage des choses matérielles, le louage d'ouvrage s'adresse à l'industrie humaine pour la mettre en valeur. Dès lors il y a entre ces deux espèces de louage toute la distance qui sépare la matière inanimée de l'activité humaine

(1) TROPLONG. — *Contrat de louage*, p. 224, § 787.

et de l'intelligence industrielle. Une seule observation suffira pour en faire mesurer l'étendue : le louage de choses produit une action en délivrance au bout de laquelle est la voie de la contrainte personnelle (*manus militaris*) pour obliger le locateur à mettre le locataire en jouissance. Ici rien de semblable ; la liberté humaine ne le permet pas. Le louage d'ouvrage engage dans une certaine mesure la personnalité, le travail, l'intelligence. »

M. Cornil dans son traité de louage de services (1) fait remarquer que la question de cette appellation anormale avait déjà été portée devant l'Académie des Sciences Morales et politiques ; dans la séance du 20 juin 1854, un des membres de cette assemblée, M. Renouard exposait « que tous les contrats commutatifs dérivent de l'échange, qu'on les a cependant nettement distingués les uns des autres, et qu'ici il importe de séparer le louage des choses et la prestation d'un service. »

Citons également dans le même sens, un article de M. Sauzet dans la Revue Critique de 1890 page 26.

Ainsi donc, à la place de ce terme démodé et peu juste de *louage*, il conviendrait de substituer l'expression plus simple et plus appropriée de « *contrat de travail*. »

7. — Ainsi que nous l'avons déjà constaté, le Code civil groupe sous la rubrique unique de « louage d'ouvrage et d'industrie » tous les engagements portant convention de salaire, et cela quelle que soit la nature des « travaux, soins ou

1) G. CORNIL. — *Du Louage de services*, p. 6.

services » dont la prestation constitue un des éléments fondamentaux de pareil contrat. Qu'il s'agisse de l'engagement contracté entre un maître et un domestique employé à son service, — entre un industriel et un ouvrier qui travaille dans son usine, entre un entrepreneur et un tâcheron, le Code civil applique les mêmes règles générales à tous ces rapports juridiques qui cependant sont assez dissemblables les uns des autres.

Ce peu de soin du législateur à édicter des prescriptions spéciales à chacune des diverses explications du travail s'explique facilement ; à cette époque d'élaboration en effet, on sortait à peine d'une longue période pendant laquelle le travail avait été réglementé à outrance ; la liberté la plus absolue succédait au régime oppressif ; et, si, on ajoute à l'influence produite à la faveur de cette réaction, le peu de développement de l'industrie à l'avènement de cette ère nouvelle, il est aisé de comprendre que le législateur se soit borné à constater que les rapports contractuels d'employeurs et employés se trouvaient désormais régis par les principes généraux des obligations, et que, de telles conventions, formées par l'accord des parties contractantes, devaient s'exécuter de bonne foi. Art. 1134 C. c. Art. 14 de la loi du 22 germinal, an XI.

La situation est aujourd'hui complètement transformée ; les conditions de l'industrie ne sont plus les mêmes qu'au sortir de l'ancien régime. Les découvertes scientifiques dont l'humanité s'est enrichie, la transformation de l'outillage mécanique,

les nécessités de la production et de la concurrence ont singulièrement influé sur le travail en lui-même au point de vue de la durée, de la continuité des efforts et de la sécurité matérielle ; *le louage d'ouvrage industriel* (autrement dit le contrat de travail) est devenu une des applications les plus importantes, sinon la principale du contrat général de louage.

Nous avons pu nous convaincre de cette idée lorsque dans le dernier paragraphe de notre historique nous énumérions les principales lois spéciales à l'industrie, élaborées et promulguées successivement depuis la seconde moitié de notre siècle, et qui constituent un véritable *Code ouvrier* ; la surveillance, l'hygiène et la sécurité du travail, le sort des femmes et des enfants employés dans l'industrie, — les accidents, — les associations, l'épargne et la prévoyance, la durée, la preuve et la rupture du contrat qui lie l'ouvrier à son patron, la protection du salaire ; — toutes ces différentes questions qui se rattachent directement aux rapports contractuels, entre patrons et ouvriers ont été, nous l'avons vu, l'objet de la sollicitude constante du législateur.

De l'énumération de ces divers textes spéciaux à l'industrie, il résulte donc que, dans notre législation actuelle, certaines espèces de louage d'ouvrage sont soumises à un ensemble de règles particulières ; ce sont ces applications spéciales du contrat générique de louage d'ouvrage qui constituent le contrat de travail, ainsi que nous allons en donner la définition.

Cette expression encore toute neuve et qui sert à caractériser une situation juridique particulière, n'a pas encore été nettement définie ni délimitée par la doctrine.

Pour M. Hubert Valleroux (1) le contrat de travail est celui « que font entre eux le patron qui engage l'ouvrier, et l'ouvrier qui engage son travail ». Cette définition nous paraît trop laconique dans sa simplicité. M. Michel Bodeux, dans son ouvrage récent que nous avons déjà cité, se borne à dire, sans donner de définition précise que « le contrat de travail est d'ordinaire le louage de services réglé aux articles 1780 et 1781 : quelquefois le contrat est un louage d'ouvrage *stricto sensu* dont les principes se trouvent dans les articles 1787 à 1799. »

M. Sauzet, dans un article de la *Revue critique* (2) formalise de la façon suivante les caractères de notre contrat : « une certaine subordination de l'ouvrier au patron dans l'exécution du travail promis, et la mise à la charge du patron des risques de l'entreprise. »

« On pourrait exclure du contrat de travail ainsi caractérisé, écrit M. Glatard (3) tous les ouvrages que le Code appelle des devis ou marchés et dans lesquels le locateur se réserve sa complète liberté d'action dans l'exécution de son travail ; tous les louages de services indéterminés comme ceux des domestiques où il n'y a pas d'entreprise et par

(1) HUBERT VALLEROUX. — *Du Contrat de travail*. Préface, p. 2.

(2) *Revue critique*, année 1890, p. 26 en note.

(3) GLATARD. — Grenoble 1895. *Du Contrat de travail*, p. 121.

conséquent pas de risques à courir ; — on pourrait même en exclure tout louage d'ouvrage intervenant isolément et d'une façon accidentelle entre deux parties, car subordination de l'ouvrier veut dire direction du patron, et ces deux idées jointes à celles d'une entreprise, semblent indiquer une certaine continuité. »

Et, adoptant les principes posés par M. Sauzet, M. Glatard donne la définition suivante : « le contrat de travail est un contrat par lequel l'une des parties acquiert moyennant un prix convenu, le droit d'employer d'une façon continue et exclusive l'activité de l'autre partie. »

A notre avis, cette définition est formulée en termes trop absolus ; elle nous paraît avoir le grand tort de limiter essentiellement notre contrat au *louage de services*, tel que le contracte l'ouvrier qui travaille à *temps*, alors que le *louage d'ouvrage stricto sensu*, tel que le contracte l'ouvrier qui travaille *aux pièces* ou à *façon*, peut également faire l'objet du contrat de travail.

Nous préférons donc adopter la définition suivante conçue en termes plus généraux et qui nous paraît comprendre, dans sa généralité même, toutes les applications possibles d'un contrat qui n'existe pas encore législativement :

Le contrat de travail, ou louage d'ouvrage industriel, est la convention que font entre eux un patron ou employeur qui s'engage à payer un salaire fixé, à un ouvrier ou employé en échange de *services* que celui-ci doit lui rendre, ou d'un *ouvrage* qu'il doit exécuter.

CHAPITRE II

Formation du contrat de travail

§ I. — Rôle des intermédiaires dans la formation du contrat : La question du placement

Sommaire : 8. Du placement en général. — 9. Des bureaux de placement privés. — 10. Des bureaux de placement organisés par les mairies : fonctionnement du bureau municipal de la ville de Nancy. — 11. Du placement par les Bourses du travail et syndicats professionnels. — 12. Du marchandage : cette convention est licite. — 13. Du travail à forfait par une association d'ouvriers.

8 La question qui forme l'intitulé du présent paragraphe rentre plutôt à vrai dire dans le domaine économique que dans le domaine juridique; à ce titre elle semblerait donc constituer une digression en dehors des limites que nous nous sommes imposées ; mais néanmoins, nous n'avons pas cru devoir la passer entièrement sous silence en raison de son importance actuelle et de la connexité étroite qui la rattache à notre sujet.

Il est de toute nécessité en effet que les deux parties, employeur et employé, qui se proposent de former un contrat de travail, se rencontrent afin de discuter et de fixer les conditions de la convention à intervenir.

Dans les localités peu importantes, ce rapprochement peut s'effectuer facilement et sans le concours d'intermédiaire; l'ouvrier à la recherche d'ouvrage peut se placer directement et person-

nellement ; dans ce but, il se présente successivement chez les différents patrons de la profession qu'il exerce ; il se trouve aidé dans ses démarches par les insertions dans les journaux d'avis d'offres et de demandes d'emplois, ou bien encore par les écriteaux affichés à la porte des ateliers, et même, dans quelques métiers, surtout dans ceux du bâtiment, il existe des stationnements publics d'embauchage où les patrons et ouvriers ont l'habitude de se rendre à jour et à heure fixes pour y conclure des engagements.

Mais dans les centres industriels proprement dits, ce mode de placement direct est moins pratique, et en tous cas, plus difficile à réaliser à raison même du grand nombre de patrons et de la multiplicité des démarches à accomplir ; on conçoit alors l'utilité d'intermédiaires qui s'entremettent pour recevoir les offres et les demandes d'emploi.

Dans l'état actuel des choses, ces intermédiaires peuvent se grouper en trois catégories : les bureaux de placement privés, les bureaux de placement municipaux, et les syndicats professionnels.

9. Les Bureaux de placement privés sont exploités par des individus qui font métier de tenir des registres où ils inscrivent les emplois vacants ; moyennant rénumération ils indiquent ces emplois aux ouvriers en quête de travail.

Ce procédé d'entremise à titre onéreux ne date pas de notre époque ; il était déjà pratiqué sous l'ancien régime. Au cours de l'historique qui pré-

cède, nous avons pu constater il est vrai, que le principal but des sociétés de *compagnons* était de placer gratuitement les membres qui faisaient partie de la confrérie ou de Devoir ; mais il paraît certain que, pour les travailleurs non incorporés, et ils étaient nombreux, le système du placement rétribué a fonctionné dès les temps relativement anciens de notre histoire ; c'est ainsi que M. Bry (1) rapporte notamment une ordonnance du roi Jean le Bon (13 janvier 1351) déterminant le salaire que « les *recommanderesses* qui placent les chambrrières et nourrices » peuvent exiger des parties intéressées. Le même auteur constate également que, sous le règne de Henri IV il existait des *bureaux de rencontre* dont la création était due à Barthélémy de Laffémat le contrôleur général du commerce.

Mentionnons encore, sous le règne de Louis XIII le fonctionnement de *bureaux de placement ou d'adresse* dûs à l'initiative du docteur Théophraste Renaudot, le fondateur en France de la première gazette.

Pendant la période révolutionnaire, le législateur absorbé uniquement par des préoccupations d'ordre politique, laissa presque complètement de côté toutes les questions se rattachant au régime du travail ; il n'eut donc pas à s'occuper des bureaux de placement ; c'est d'ailleurs l'époque où l'État se fit lui-même tenancier général de placement et grand dispensateur du travail, en essayant d'organiser des ateliers nationaux, cette institu-

(1) BRY. — *Cours de législation industrielle*, p. 57.

tion éphémère, dont le résultat fut à peu près nul.

Avec le consulat, commence le régime de la réglementation du placement ; une ordonnance du Préfet de police du 20 pluviôse de l'an XII (10 février 1804) établit le système de l'autorisation préalable avec privilège, conférant ainsi un monopole aux tenanciers choisis par l'administration. Sous la Restauration une réaction se produisit ; l'ordonnance royale du 6 février 1823, institua la liberté de l'industrie des placements.

Cette situation devait se prolonger jusqu'au décret du 25 mars 1852, qui est encore actuellement en vigueur. Cette mesure constitue en somme un retour au système de la réglementation tel qu'il avait été innové par la législation du Consulat : tout bureau de placement ne peut être établi qu'après une autorisation préalable conférée à Paris par le Préfet de police et dans les départements par les municipalités ; de plus, l'autorité publique taxe les tarifs que peuvent réclamer les placeurs, et se trouve en outre investie d'un droit de contrôle permanent sur le fonctionnement de ces établissements.

Malheureusement, la surveillance qui aurait dû être exercée très sérieusement ne s'est pas manifestée dans la pratique, d'une façon effective ; à la faveur de cette négligence administrative, de nombreux bureaux clandestins se sont établis ; des abus de toute sorte se sont produits : le placement qui rend service autant à l'employeur qu'au salarié est devenu une charge exclusive pour ce dernier, ce qui est profondément injuste : alors

que les tenanciers de bureaux ont pris l'habitude de mettre gratuitement leurs registres à la disposition des patrons, ils font payer à l'ouvrier un droit d'inscription, souvent fort élevé, qui ne donne aucune garantie ni même aucun espoir de trouver une place. Bien plus, et c'est là une constatation qui s'est produite au cours de la discussion récente devant la Chambre des Députés, des projets de réforme de cette institution, certains patrons peu scrupuleux n'ont pas craint de s'entendre avec les placeurs pour partager l'argent extorqué aux chômeurs en multipliant les embauchages et les renvois, de manière à augmenter le nombre des primes à toucher. Si nous ajoutons encore au tableau de ces abus, le fait que bon nombre de tenanciers de ces officines cumulent avec leur industrie, le commerce des liqueurs ou le logement des ouvriers sans travail, et qu'ainsi leur intérêt est de garder ces malheureux jusqu'à épuisement complet de leurs ressources, nous serions presque tentés de conclure que l'industrie du placement privé constitue souvent une véritable dîme prélevée sur le travail (1).

Aussi, depuis quelques années, de nombreuses protestations se sont produites contre cet état de choses déplorable ; une vive campagne a été menée

(1) M. Paul LEROY-BEAULIEU, dans un article paru dans l'*Economiste français* (n° du 28 mars 1891, 1-385), s'exprime dans les termes suivants qui montre combien l'industrie des placeurs est lucrative : « Il y a, paraît-il, à Paris, 350 bureaux de placement autorisés ; ils placent 450,000 ouvriers par an. Ces agences sont devenues, comme les offices ministériels, une source de richesse pour leurs titulaires, elles se vendent actuellement de 20,000 à 60,000 francs. »

tant dans la presse que dans les assemblées législatives pour aboutir à une réforme qui s'impose ; trois propositions de loi viennent d'être soumises récemment à l'examen de la Chambre des députés : la première, de M. Coutant (25 novembre 1893, *Journal officiel*, Documents parlementaires, page 50), demandait l'abrogation pure et simple du décret de 1852 ; la seconde, de M. Mesureur (5 mai 1895, Doc. parlementaire, n° 661), qui est le complément de la précédente, réclamait le placement gratuit des employés et ouvriers des deux sexes ; enfin, la troisième, de M. Georges Berry (10 mai 1894, Doc. parlem. n° 620, p. 811), à laquelle s'était ralliée la Commission du travail, tend à la suppression des bureaux de placement par voie d'extinction dans un délai de cinq ans et sans indemnité ; dans sa séance du 5 mars dernier, la Chambre, par 396 voix contre 106, a repoussé le projet Coutant ; après quelques séances de discussion, elle a adopté dans sa séance du 9 avril suivant, par 325 voix contre 123, l'ensemble du projet de loi de la commission du travail.

Sans vouloir entrer dans l'examen détaillé de ces projets de loi, nous croyons, tout en estimant que le placement doit être essentiellement gratuit et non pas constituer l'objet d'un commerce, que la suppression pure et simple des bureaux privés aurait constitué un moyen trop radical ; il ne suffit pas, en effet, pour aboutir à une réforme, de supprimer d'un seul coup l'organe défectueux ; il faut pouvoir le remplacer immédiatement par

un rouage nouveau qui puisse assurer de suite le fonctionnement de la machine ; or, les procédés de placement gratuits tels qu'ils existent actuellement, bureaux municipaux, bureaux des syndicats et institutions de bienfaisance, ne sont pas encore suffisamment entrés dans les mœurs, que pour pouvoir remplacer de suite avantageusement l'ancienne institution ; c'est pourquoi nous estimons que la Chambre a agi fort prudemment en adoptant la mesure provisoire préconisée dans le projet de M. Berry. Pendant le délai de cinq ans qui a été fixé pour la suppression des agences privées, on aura tout le temps de développer et de populariser les procédés de placement gratuits, dont il nous faut maintenant dire quelques mots.

10. — L'idée de tenir dans les mairies des registres destinés à recevoir gratuitement les offres et les demandes d'emplois est dû à un fonctionnaire de la République de 1848, le préfet de police Causidière ; sur sa proposition, un décret, rendu le 8 mars 1848 par le gouvernement provisoire, édictait qu'il serait établi dans chaque mairie de Paris un bureau gratuit de renseignements ; ce procédé n'eut pas beaucoup de succès à ses débuts, et ne procura que peu de placements ; il est vrai de dire qu'il eut à peine le temps de se développer, puisque les registres municipaux cessèrent d'être tenus dès l'avènement du second Empire.

Mais cette idée reprise depuis quelques années, est actuellement en voie de se réaliser ; usant du droit que leur confère la loi du 5 avril 1884 (art. 70 et 94) bon nombre de municipalités de villes im-

portantes ont établi des bureaux gratuits qui commencent à donner de bons résultats.

A titre documentaire, nous nous permettons d'exposer ici succinctement le fonctionnement du bureau de placement municipal de la ville de Nancy, d'après les renseignements qu'on a eu l'obligeance de mettre à notre disposition.

Cette institution, appelée à rendre de grands services à la classe ouvrière, est établie à Nancy depuis 1892 ; son mécanisme est très simple ; les offres et demandes d'emplois sont reçus gratuitement dans un local affecté spécialement à ce service ; deux registres d'inscription sont à la disposition du public à qui ils doivent être communiqués à toute réquisition ; le premier, destiné à recevoir les demandes d'emplois, est divisé en six catégories ; cinq comprennent les métiers qualifiés de *professionnels*, c'est-à-dire ceux se rattachant aux industries suivantes : 1^o Fers, 2^o, bois, 3^o pierre, 4^o tissus et habillement, 5^o éclairage, aliments et autres, la sixième comprend les emplois qualifiés de *divers*, tels que ceux de comptables, employés de bureaux, domestiques des deux sexes, etc....

Le second registre est affecté aux offres d'emploi, et contient le nom et l'adresse de tous ceux qui ont besoin d'employés. Les offres et demandes d'emploi aussitôt inscrits sont en outre portés à la connaissance des intéressés par l'insertion hebdomadaire sur un tableau-affiche apposé d'une manière très évidente sur la voie publique. Enfin, les résultats sont envoyés mensuellement au *Bulletin de l'Office du Travail*.

Voici le résumé de l'exercice de 1895 :

MOIS	DEMANDES	OFFRES	PLACÉS
Janvier	88	27	25
Février	65	31	25
Mars	139	42	32
Avril	143	60	48
Mai	171	36	28
Juin	146	47	36
Juillet	136	44	35
Août	128	29	21
Septembre	134	33	22
Octobre	161	31	23
Novembre	131	22	14
Décembre	97	27	20
TOTAUX.	1.539	429	329

Ces résultats sont déjà très appréciables, étant donné le peu de temps depuis lequel ce Bureau fonctionne ; — ils ne feront certainement que croître au fur et à mesure que le public connaîtra mieux cette institution, après avoir été à même d'en apprécier l'utilité. Il serait à souhaiter que des Bureaux de ce genre fussent établis dans toutes les localités industrielles, même dans celles de moindre importance ; le procédé est d'une application facile et peu coûteuse ; il suffirait dans chaque secrétariat de mairie de tenir un registre spécial à la disposition du public.

11. — Il existe encore un autre mode de placement gratuit : celui qui peut se réaliser par l'entremise des Bourses du Travail et des associations professionnelles, autrement dit, des syndicats.

Dès 1843, un économiste Français, M. de Molinari avait conçu l'idée d'organiser de grands centres de renseignements, destinés à mettre en

contact les offres et les demandes d'emploi (1). — La première application de cette conception qui consista dans la création, à Paris, en 1887, d'une Bourse centrale du travail, subventionnée par le budget municipal, fut loin de produire les résultats qu'on pouvait en attendre ; — au lieu de favoriser le rapprochement entre patrons et ouvriers, la nouvelle institution, complètement détournée de son but, servit au contraire de quartier général à ceux qui voulaient fomenter la lutte entre le capital et le travail ; — l'autorité administrative se vit même dans la nécessité de fermer cet établissement au mois de juillet 1893, à la suite de violations persistantes de la Loi sur les syndicats professionnels. Réorganisée par décret du 7 décembre 1895, la nouvelle Bourse centrale du Travail, pas plus d'ailleurs que les trente établissements similaires qui fonctionnent dans les départements, ne semblent pas, quant à présent du moins, avoir fait réaliser de grands progrès à la question du placement gratuit ; il est d'ailleurs aisé de comprendre, sans qu'il soit besoin d'insister davantage, le peu d'empressement que mettent les patrons à aller y recruter le personnel dont ils ont besoin.

Aux termes de l'art. 6 de la loi du 21 mars 1884, les syndicats professionnels ont également la faculté de « créer et administrer librement des offices de renseignement pour les offres et de-

(1) DE MOLINARI. — Articles parus dans les journaux : la *Nation*, n° du 23 juillet 1843, et la *Gazette de France*, n° du 8 septembre 1843.

mandes de travail. » Mais, de même que les Bourses du Travail, les syndicats ne profitent guère de la faculté qui leur a été conférée, à raison même de l'esprit qui anime la plupart de ces associations, du caractère qu'elles revêtent, et du but qu'elles se proposent d'atteindre. « Bon nombre de ces syndicats, constate M. Valleroux (1), écrivent dans leurs statuts qu'ils se proposent de faire le placement de leurs membres sans ouvrage, mais ils mettent dans les mêmes statuts, et ils répètent sans cesse, que leur but est de soutenir la guerre des classes et d'arriver à la suppression du patronat. Les patrons ne vont guère y chercher leurs collaborateurs, ils s'adressent aux bureaux de placement, qui ne se proposent pas de les supprimer, ou attendent les demandes individuelles, encore que ces modes de recrutement, parce qu'ils ne renseignent pas sur la capacité technique ou morale, soient, surtout depuis la suppression des livrets, absolument défectueux. »

Un remède efficace à apporter à cette situation en même temps qu'un moyen sûr de développer le placement gratuit, consisterait certainement dans l'organisation souvent préconisée déjà, de Chambres syndicales *mixtes*, composées de patrons et d'ouvriers qui seraient chargés de pouvoir au placement ; — une pareille mesure, en même temps qu'elle favoriserait et faciliterait le rapprochement des parties qui se proposent de conclure un contrat de travail, permettrait aux ouvriers, d'arriver sans violences et sans porter atteinte à la

(1) VALLEROUX. — *Du Contrat de travail*, p. 248.

liberté du travail, à s'affranchir des conditions exagérées que leur imposent les bureaux de placement privés.

12. — Nous croyons devoir faire rentrer la question du *marchandage* dans le présent paragraphe à raison même du rôle d'intermédiaire que remplit le *marchandeur* ou *tâcheron* dans ce mode d'engagement. Il y a, en effet, *marchandage*, dans le fait par un ouvrier faisant fonction d'intermédiaire, de traiter à certaines conditions avec un patron, et à des conditions moindres avec des travailleurs qu'il emploiera à ses risques et périls pour remplir les obligations qu'il aura personnellement contractées envers ce patron. Depuis longtemps déjà cette convention de marchandage est vivement réprouvée par les ouvriers et les écrivains socialistes. Ils voient dans cette combinaison du travail à la tâche et du travail à la journée une sorte d'exploitation de l'ouvrier par l'ouvrier parce que le tâcheron ou marchandeur fait sur ceux qu'il emploie un profit qu'ils considèrent comme illégitime. Ce profit consiste dans la différence entre le prix arrêté entre l'entrepreneur et le tâcheron, et celui que le tâcheron a promis à ses ouvriers. D'après la doctrine socialiste, ce profit n'est pas légitime parce qu'il vient d'une somme prise sur le salaire des ouvriers employés par le marchandeur et qui leur aurait été acquise, s'ils avaient directement traité avec l'entrepreneur. Aussi ce mode d'organisation du travail a-t-il été l'objet des distribeles plus violentes; les déclamateurs du parti socialiste ne trouvent pas

d'expressions assez virulentes pour le réprouver, et à plusieurs reprises déjà, les députés ouvriers ont réclamé, à la tribune de la Chambre la suppression du marchandage.

Ces doléances n'ont pas le mérite de la nouveauté; dès la Restauration les novateurs de l'époque les formulaient déjà, mais c'est sous le règne de Louis-Philippe, au moment où les questions ouvrières commencèrent à passionner l'opinion, qu'elles prirent corps et que la suppression du marchandage devint un des articles du programme socialiste.

M. Troplong (1) signale cette situation des esprits dans la classe ouvrière et il la blâme énergiquement « ce qu'il y a de pis, dit-il, c'est qu'ils (les ouvriers) n'ont pas même l'intelligence de comprendre (au moins dans les villes où tant de mauvaises passions pervertissent le bon sens) le grand intérêt qu'il y a pour eux à trouver dans le sein même de la classe ouvrière des travailleurs à la tâche ou à prix fait qui répartissent l'ouvrage entre leurs mains et leur assurent l'emploi de leur temps. On les voit former des coalitions stupides contre ceux qui leur font gagner leur pain, dénigrer sous le nom de tâcherons, ces hommes utiles, indispensables, qui leur servent d'intermédiaires pour trouver à s'occuper, s'indigner que le travail arrive par cette voie, sans voir que peut-être, ils seraient pris au dépourvu entre la faim et le désespoir, si une telle combinaison venait à leur manquer, Ah ? que de préjugés déplorables règnent

(1) TROPLONG. — *De l'échange et du louage*, n° 843.

encore dans les classes inférieures où l'éducation n'a pas porté son flambeau. La fable de Menenius Agrippa est cependant bien vieille. »

Malgré les efforts des hommes d'Etat et les réfutations des économistes, la haine des ouvriers contre le marchandage grandissait tous les jours; ainsi un des premiers actes du gouvernement provisoire fut-il la suppression de cette institution si détestée. Les ouvriers venus au Luxembourg dans la journée du 1^{er} mars 1848 pour présenter leurs demandes à la « Commission du Gouvernement pour les travailleurs » réunie sous la présidence de L. Blanc, insistèrent surtout sur la diminution des heures de travail et l'abolition du marchandage « Les assistants déclaraient même qu'il ne reprendraient pas leurs travaux avant d'avoir obtenu sur ces deux points entière satisfaction. » (1)

Le décret du 2 mars leur donna gain de cause, et par son article 2, le marchandage fut aboli (2). Un second décret du 21 mars suivant, le punit de 50 à 500 francs d'amende et même de un à six mois de prison en cas de double récidive (3).

Le marchandage était condamné mais il n'était pas détruit ; il répond si heureusement aux de-

(1) M. LEVASSEUR. — *Histoire des Classes ouvrières*, depuis 1789 jusqu'à nos jours, tome II, p. 214.

(2) Considérant.... 1^o Que l'exploitation des ouvriers par les sous-entrepreneurs ouvriers, dits marchands ou *tâcherons*, est essentiellement injuste, vexatoire et contraire au principe de la Fraternité.... Le Gouvernement provisoire de la République décrète.... 2^o L'exploitation des ouvriers par des sous-entrepreneurs ou marchandage est abolie (*Moniteur* du 3 mars 1848).

(3) *Moniteur* du 22 mars 1848.

mandes de l'industrie, aux désirs des bons ouvriers qui voient en lui une sorte de patronat, et une récompense de leur habileté et de leur courage, il est si souvent une nécessité pour les autres ouvriers qui seraient sans lui, fréquemment dépourvus de travail, que malgré la loi, malgré l'amende et la prison, il est plus vivant que jamais. Les journaux et les orateurs socialistes l'attaquent mais les patrons et les ouvriers sérieux le pratiquent quand même, et il est très rare qu'une convention de marchandage soit déférée aux conseils de prud'hommes pour la faire annuler. Les ouvriers le peuvent cependant, car il est certain que le décret précité du 2 mars n'ayant été abrogé par aucun décret, par aucune loi nouvelle, est toujours en vigueur ; il est certain par conséquent que les Conseils de prud'hommes devaient annuler une pareille convention comme illicite au moins, si elle constituait par la vilité du salaire une exploitation de l'ouvrier.

— Telle est du moins notre opinion ; mais tout le monde n'est pas de cet avis, et c'est une question de savoir dans quelles conditions la convention de marchandage peut être annulée : les diverses sections du Conseil de prud'hommes de Paris ne sont même pas d'accord sur ce point.

La section des métaux dans une décision du 3 janvier 1881 (1) a jugé que « toute convention de marchandage est nulle aux termes de l'article 2 du décret du 2 mars 1848 et que par conséquent « l'ouvrier embauché n'a d'action en paiement de

(1) SIREY. — 84, 2, 221.

son salaire que contre l'entrepreneur lui-même et non contre le marchandeur qui doit être considéré seulement comme le préposé de l'entrepreneur. »

Une autre section du même conseil, celle des industries diverses, a jugé au contraire le 16 février 1881 (1), que : « la convention de marchandage ne peut être annulée dans les termes de l'article 2 du décret de 1848, lorsqu'elle n'a pas eu pour objet l'exploitation de l'ouvrier, notamment par le profit retiré de l'abaissement des salaires. »

Nous inclinons à penser comme la section des industries diverses.

Il y a en effet un principe qui domine tout notre droit, c'est celui de la liberté des conventions. Pourquoi défendre à un ouvrier d'accepter le travail aux conditions qui lui plaisent? Pourquoi, lorsqu'il est majeur, lui imposer une protection qu'il n'accepte même pas puisqu'il viole la loi pour accepter le travail offert par le marchandeur, et qu'il ne demande la nullité de la convention que pour des causes souvent étrangères à la convention elle-même? — C'est, à notre avis, une mauvaise tendance du législateur que celle qui le porte à déroger ainsi au droit commun, sans que la morale ou l'ordre public soient en cause : « une fois la porte ouverte au socialisme d'Etat, il est difficile de la fermer » et on ne voit pas trop pourquoi on ne défendrait pas aussi aux ouvriers les travaux dangereux ou même les travaux fatigants après leur avoir interdit de travailler sous la di-

(1) SIREY. — *Ibidem*.

rection d'un tâcheron. Nous pensons donc que l'Etat n'a rien à voir dans les conventions formées entre majeurs, du moment qu'elles ne sont contraires ni à la morale, ni à l'ordre public, ni aux lois.

Mais enfin, nous nous trouvons en face d'un décret qui, à tort ou à raison, — à tort selon nous, interdit le marchandage; il s'agit de déterminer dans quelles limites il l'interdit, quel but il a voulu atteindre? — Le deuxième considérant le dit lui-même, et de la façon la plus claire, c'est d'empêcher *l'exploitation de l'ouvrier par les sous-entrepreneurs ouvriers* parce qu'elle est *injuste et vexatoire*. Le marchandage étant la forme que, de l'avis des ouvriers, prend cette exploitation on l'a supprimé, mais il est bien évident que dans l'esprit du décret de 1848, c'est bien plus l'exploitation des ouvriers que le marchandage lui-même qu'on a voulu détruire.

Si donc on rencontre un cas où le marchandage donne à l'ouvrier le salaire auquel il a droit, pourquoi annuler cette convention librement consentie et loyalement exécutée? Ce serait, à notre avis, violer l'esprit, sinon la lettre du décret de 1848, ce serait même commettre une injustice et aller contre les propres intérêts de l'ouvrier qui verrait ainsi tarir une source souvent précieuse de travaux et de salaires.

« 13. — Il est bien entendu, dit l'article 2 du décret du 2 mars 1848, *in fine*, que les associations d'ouvriers qui n'ont point pour objet l'exploitation des ouvriers les uns par les autres ne sont pas considérés comme marchandage. »

Cette association d'ouvriers pour l'exécution d'un travail accepté à forfait d'un entrepreneur, est une des formes plus heureuses que peut prendre l'association quand il s'agit d'ouvriers. Elle ne nécessite aucuns capitaux, elle n'exige aucune capacité commerciale, presque aucun talent de direction, les risques à courir sont minimes puisqu'ils ne peuvent provenir que d'un mécompte dans le temps nécessaire à l'exécution du travail ; la rémunération est assurée, à peu près fixe, et reçue à intervalles rapprochés, autant de caractères qui font de ce mode d'organisation du travail une excellente combinaison de l'association et du salariat.

Voici, d'après M. Leroy-Beaulieu (1), comment procèdent ces associations : « Elles s'entendent avec l'entrepreneur ou le manufacturier sur le travail à faire, le prix à recevoir, le temps qui leur est accordé pour exécuter leur tâche. Chaque semaine, l'entrepreneur leur donne un acompte qu'elles divisent elles-mêmes entre leurs membres comme elles l'entendent ; de cette façon, presque toutes les questions irritantes entre patrons et ouvriers disparaissent ; le patron fournit ses ateliers, la matière, le plus souvent même ses outils, ses machines ; l'ouvrier ne fournit que son travail, mais il a intérêt à déployer le plus d'intelligence et d'activité possibles, puisqu'il est payé d'après la production de ce travail. A la fin de la tâche, l'excédant du prix fixé sur les acomptes est distribué à

(1) M. LEROY-BEAULIEU. — *La Question ouvrière au XIX^e siècle*, p. 189.

chaque membre, et grâce à l'ardeur de chacun, grâce à la discipline qui s'établit entre les associés, la rémunération est plus élevée de 25 0/0 dans les maisons qui pratiquent ce système que dans celle où le travail à la tâche n'est pas soutenu par de pareils encouragements. »

Cette combinaison est adoptée, paraît-il, dans les plus grandes maisons de France et d'Angleterre, dans les chantiers de construction de navires de la Tamise, dans les usines Cail et de Five-Lille, et même dans des usines moins considérables. Elle tend, dit M. Cauwès (1), à se répandre surtout dans l'industrie des machines, et rien ne l'empêche de s'introduire dans la petite industrie. Les associations d'ouvriers travaillant à la tâche sont donc de véritables associations coopératives de production « avec ce double avantage, dit M. Leroy-Beaulieu, que l'ouvrier est dégagé de la partie commerciale de l'entreprise, et qu'il n'a pas besoin de risquer ses capitaux. » Il faut encore ajouter que sa rémunération est certaine, fixe dans certaines limites et périodique ; il retire donc de cette heureuse combinaison les principaux avantages de l'association et du salariat.

(1) CAUWÈS. — *Op. cit.*

**§ II. — Conditions requises pour la validité
du contrat de travail**

SOMMAIRE. — 14. Du consentement. — 15. De la capacité de contracter : mineurs. — Mineurs émancipés. — Femmes mariées. — 16. De l'objet du contrat : travail ou besogne à accomplir.

Aux termes de l'article 1108 du Code civil, « quatre conditions sont essentielles pour la validité d'une convention : le consentement de la partie qui s'oblige, la capacité de contracter, un objet certain qui forme la matière de l'engagement, et une cause licite dans l'obligation. »

Etudions l'application à notre contrat de ces règles générales, mais toutefois en réservant pour une autre partie de cette étude, l'un des éléments fondamentaux de ce contrat : le prix ou salaire.

14. — Le contrat de travail n'est soumis à aucune formalité essentielle, et résulte du simple consentement des parties contractantes. La loi du 2 juillet 1890 que nous aurons occasion d'étudier plus loin, rappelle ce principe fondamental en son article deuxième. « Le contrat de louage d'ouvrage entre les chefs ou directeurs des établissements industriels et leurs ouvriers est soumis aux règles du droit commun et peut être constaté dans les formes qu'il convient aux parties contractantes d'adopter. Cette nature de contrat est exempte de timbre et d'enregistrement. » Ainsi donc ce consentement peut se manifester de toute manière : par écrit ou verbalement, d'une façon

expresse ou tacite. Dans la grande majorité des cas, le contrat est verbal et n'est même pas constaté par des arrhes, comme il arrive dans le louage des domestiques.

Il n'y a pas de consentement valable, dispose l'article 1109 du Code civil, si le consentement n'a été donné que par erreur ou s'il a été extorqué par violence ou surpris par dol. »

L'article 1110 ajoute : « L'erreur n'est une cause de nullité de la convention que lorsqu'elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet... Elle n'est point une cause de nullité lorsqu'elle ne tombe que sur la personne avec laquelle on a l'intention de contracter, à moins que la considération de cette personne ne soit la cause principale de la convention. »

Conformément au principe posé dans cet article la question de savoir s'il y a eu erreur dans la conclusion du contrat qui nous occupe, est une question de fait qui devra être soumise à l'appréciation des Tribunaux ; ainsi, pour citer quelques exemples, il est évident que lorsqu'un ouvrier terrassier est embauché en qualité d'ouvrier menuisier ou réciproquement, une pareille erreur doit entraîner la nullité de la convention ; de même encore, si un patron, croyant engager pour un certain travail qui exige des connaissances spéciales et une expérience technique, un ouvrier de choix, embauche un simple journalier ou un ouvrier ordinaire, l'erreur survenue en pareil cas, devra également faire annuler le contrat.

La violence exercée contre l'une des parties

contractantes est aussi une des causes qui peuvent vicier le consentement ; remarquons toutefois que le contrat de travail formé sous la pression d'une coalition, devenue licite, nous l'avons vu, depuis la loi du 25 mai 1864, ne serait pas annulable, à moins toutefois qu'il n'y ait eu des actes de violence ou des menaces formelles portant atteinte à la liberté du travail (cas prévus par les art. 414 et 415 du Code pénal).

Passons maintenant à la capacité qui doit exister en la personne des parties contractantes.

15. — Nous ne dirons rien de la capacité exigée du maître, il est sans exemple, croyons-nous que des usines, des manufactures soient dirigées par des mineurs ou des femmes en puissance de mari. Il n'y a qu'une chose à remarquer c'est que d'après la loi du 22 février 1851 sur l'apprentissage, le maître ne peut recevoir d'apprenti mineur, s'il « n'est âgé de 21 ans au moins, s'il a subi une condamnation pour crime, s'il a été condamné pour attentat aux mœurs etc. » (art. 4 et 6).

Nous ne nous occuperons donc que de la capacité des ouvriers ou employés.

MINEURS

Le mineur ne peut faire un contrat d'apprentissage (1), ni louer ses services (2) sans l'autorisation de son père, s'il est sous la puissance paternelle, ou de son tuteur, s'il est en tutelle.

(1) Loi du 22 germinal an XI, art. 9.

(2) Loi du 4 mars 1854, art. 3. — DEMOLOMBE. VII, n° 799
GUILLOUARD. — *Du louage*, II, n° 762, art. 1124 du Code civil.

Le motif en est, dit M. Guillaud que ce contrat peut entraîner pour lui un préjudice moral dont il ne connaît pas la gravité, et que doivent apprécier ceux sous la puissance desquels il est placé. »

Pour le contrat d'apprentissage en effet, il a besoin des conseils de ceux auxquels il est soumis pour choisir l'état dans lequel il doit passer sa vie, et, ce choix fait, de l'expérience des mêmes personnes pour s'adresser à un patron suffisamment instruit des choses de son métier, d'une honorabilité éprouvée, qui réponde en un mot à tout ce qu'on est en droit d'exiger d'un homme auquel on confie l'avenir d'un enfant.

Le mineur est également incapable de traiter avec connaissance de cause les questions qui ont rapport à la durée de l'apprentissage, à la rémunération due, soit par l'apprenti au patron, soit par celui-ci à l'apprenti : il est donc nécessaire que le père ou le tuteur interviennent. L'article 1308 du Code civil dit bien que « le mineur commerçant ou *artisan* n'est point restituable contre les engagements qu'il a pris à raison de son commerce ou de son art. » Mais nous ne pensons pas que cet article s'applique à l'apprenti. L'artisan exerce son art pour son propre compte, et il est souvent obligé de prendre des engagements envers des tiers ; il est alors, s'il est mineur, dans la situation d'un mineur commerçant et, comme lui, il n'est pas restituable contre les engagements pris à raison de son art. L'apprenti lui, n'a jamais d'engagements à prendre vis à vis des tiers, et l'on peut dire que l'obligation qui résulte pour lui du contrat d'ap-

prentissage ne naît pas *à raison de son art* puisqu'il n'exerce pas cet art, mais se prépare à l'exercer, puisqu'il n'est pas artisan mais apprenti.

On peut donner les mêmes raisons pour le contrat de travail et même ajouter que, dans la plupart des cas, le mineur n'aurait vis à vis du patron, ni l'expérience, ni l'indépendance nécessaires pour débattre les conditions pécuniaires du contrat. Cela est important, car bien que le contrat de travail soit à l'égard du mineur rescindable pour cause de lésion, si minime que soit le préjudice (art. 1118 du Code civil), alors qu'il ne l'est pas pour un majeur pour vileté du prix (1), mieux vaut se mettre à l'abri d'une action judiciaire qui entraîne toujours avec elle toute sorte d'ennuis, de frais et de lenteurs.

L'autorisation du père ou du tuteur est donc nécessaire pour que le mineur puisse conclure un contrat d'apprentissage ou de travail, mais il est des cas où, même avec cette autorisation il ne peut louer ses services ; ces cas sont prévus par des lois spéciales et qui touchent à *la tutelle et à la police du travail* plutôt qu'à la formation même du contrat de travail (2). Nous nous bornons à poser ici le principe de restriction que le législateur a apporté à l'exercice de la liberté individuelle dans un but de protection, et pour une catégorie de personnes, — sans examiner les applications

(1) GUILLOUARD. — II, n° 670 ; Cass. 20 déc. 1852, D. 53, 1, 95 ; Cass. 12 déc. 1053, D. 54, 1, 20.

(2) Loi précitée du 2 novembre 1892, sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels.

de ce principe, cette question nous paraissant dépasser les bornes que nous avons fixées à notre sujet.

MINEURS ÉMANCIPÉ

Le mineur émancipé ne nous paraît pas avoir besoin de l'assistance de son curateur pour contracter un contrat de travail. Si l'on exige l'autorisation du père ou du tuteur, c'est qu'on ne reconnaît pas au mineur non émancipé l'expérience nécessaire pour se guider dans le choix d'un patron, assez d'énergie pour défendre ses intérêts. Mais l'émancipation est basée sur cette idée que le mineur que l'on veut affranchir de la puissance de son père ou de son tuteur est capable de se guider dans la vie et même de faire certains actes peu importants. Par l'émancipation il acquiert le droit de gouverner sa personne, de fixer son domicile où il l'entend, et par conséquent de choisir tel métier qu'il lui plaît, tel patron qu'il veut. Il a le droit de louer ses biens pour une période de neuf ans, il peut bien louer ses services; il peut recevoir ses revenus et en donner décharge, il peut aussi recevoir son salaire qui est le revenu de son travail.

FEMMES MARIÉES

En vertu de la règle générale des articles 213 et 217 du Code civil, il est certain que la femme ne peut louer ses services sans l'autorisation de son

mari. Le contrat de travail est, en effet, un contrat civil qui a pour objet de permettre à la femme d'acquérir à titre onéreux ; or, d'après l'article 217 « la femme ne peut... acquérir... à titre onéreux sans le concours du mari dans l'acte, ou son consentement par écrit. » Il faut même une autorisation particulière pour qu'elle puisse faire une pareille convention, car, dit l'article 223 « toute autorisation générale, même stipulée par contrat de mariage, n'est valable que quant à l'administration des biens de la femme », et le contrat de travail n'a évidemment rien de commun avec l'administration des biens de la femme. Voilà établie en droit la nécessité de l'autorisation du mari. Il n'y a du reste aucune difficulté sur ce point ; et la jurisprudence est d'accord avec la doctrine pour admettre que la femme ne peut louer ses services sans y avoir été autorisée : Rien du reste n'est plus conforme au bon ordre, à la bonne direction de la famille, à l'honneur de la femme comme à la dignité du mari.

Qu'advient-il si le mari refuse son autorisation ? — Dans ce cas, la femme pourra-t-elle suppléer à cette autorisation par celle accordée en justice ? — Un jugement du Tribunal de la Seine du 9 octobre 1867 (1) confirmé par un arrêt de la Cour d'Appel de Paris en date du 3 janvier 1868 (2), reconnaît qu'en pareil cas, le Tribunal, statuant en Chambre du Conseil, est en droit de délivrer l'autorisation refusée à la femme par le mari. — Cette

(1) Journal « *le Droit* » du 10 octobre 1867, p. 984.

(2) Journal « *le Droit* » du 4 janvier 1868, p. 9.

décision est basée sur la généralité de l'article 219 du Code civil : « Attendu, dit le jugement, que l'autorisation de contracter un engagement théâtral peut, *comme toutes les autres autorisations*, être accordée par le Tribunal en Chambre du Conseil, à défaut du consentement du mari... Accorde à la dame X... l'autorisation demandée. »

Nous ne sommes pas partisan de cette opinion, et voici nos raisons : l'article 219 du Code civil parle du refus du mari d'autoriser sa femme à *passer un acte*, et permet à la justice de suppléer à l'autorisation du mari, mais cet article ne lui donne pas le droit d'autoriser la femme à louer ses services (1). Les tribunaux en effet, ont bien le pouvoir d'apprécier le côté pécuniaire d'un contrat, mais « ils ne peuvent se faire juges du caractère de la femme, de la dignité de sa vie, des soupçons que fera naître telle ou telle situation. »

Le mari seul sait ce qu'il doit faire en pareil cas; il est le meilleur juge de la détermination à prendre. — Et d'ailleurs, la femme qui loue ses services n'est-elle pas un peu comme la marchande publique ? Celle-ci (art. 4 Code de commerce) ne peut se passer de l'autorisation de son mari, et la justice elle-même ne peut suppléer à cette autorisation. La raison qu'on en donne, c'est que la justice peut bien apprécier un acte à faire par la femme quand il est simple, unique, bien déterminé, tandis qu'elle ne le peut point quand il s'agit d'une

(1) GUILLOUARD. — II, n° 702. CONSTANT. *Code des Théâtres*, p. 262. — GOUGET et MERGER. *Dictionnaire de Droit commercial*, v° Théâtres, nos 125 à 130.

série d'actes, d'une suite d'affaires qui engagent la femme pour longtemps et l'exposent au danger des procès et de la faillite. Il nous semble qu'il y a une analogie frappante entre la femme qui veut devenir marchande publique et celle qui veut louer ses services. Le mari seul a donc, d'après nous le droit exclusif d'autoriser sa femme à contracter un louage de service, et la justice ne peut suppléer à cette autorisation maritale.

Mais que faire dans le cas où le mari a abandonné sa femme et ses enfants sans ressources, et où celle-ci est dans la nécessité, pour subvenir à ses besoins et élever sa famille, d'avoir recours à son travail et de louer ses services ?

Elle ne peut s'adresser au tribunal d'après notre système; mais en l'abandonnant, son mari lui a donné l'autorisation tacite de subvenir à ses besoins comme elle l'entendra, sous condition toutefois de ne rien faire d' attentatoire à la dignité et à l'honneur de son nom. Il serait absolument inadmissible en effet, qu'après l'avoir laissée sans ressources, elle et ses enfants, elle pût encore, par son éloignement et l'impossibilité dans laquelle elle est de lui demander son autorisation, l'empêcher de mettre à profit son intelligence, son instruction, ses forces physiques, son énergie morale, pour échapper à la misère et subvenir, autant que possible, au besoin de ses enfants.

C'est la doctrine que la Cour de Rouen a consacrée par son arrêt du 4 février 1878 (1), « L'a-

(1) *Dalloz*, 78, II, 258.

bandon d'une femme par son mari, dit-elle en substance, implique pour elle *l'autorisation tacite* de faire les actes nécessaires à l'effet de subvenir à son entretien et à celui de ses enfants. Par suite, le contrat de louage d'industrie passé par la femme ainsi abandonnée est valable, sauf le pouvoir qu'ont les tribunaux d'apprécier si l'engagement qui en résulte n'excède pas les bornes d'une sage administration. » D'autres arrêts avaient déjà été rendus dans ce sens (1). La Cour de cassation a confirmé cette doctrine en disant que la femme, en l'absence de son mari, est suffisamment autorisée en vertu d'un mandat *tacite et nécessaire* à louer ses services et son industrie pour subvenir à ses besoins et à ceux de ses enfants (2). Nous croyons que la Cour suprême a eu tort de voir dans l'abandon du mari un mandat tacite, car en louant ses services, dans ce cas, la femme n'agit point au nom de son mari, ne l'oblige point, et n'oblige personne envers lui, mais elle parle en son nom propre, contracte elle-même des obligations envers son patron et engage celui-ci envers elle-même. Nous aimons mieux voir dans cet abandon, comme la Cour de Rouen, *une autorisation tacite* résultant des obligations qui naissent du mariage, comme celle de nourrir, d'entretenir et élever ses enfants, de fournir à la femme tout ce qui lui est nécessaire, obligations que le mari connaît, et qu'il permet à sa femme de remplir en vertu d'une

(1) Paris, 13 février 1849, S. 49, 2, 145 ; Paris, 9 juin 1857, S. 57, 2, 755.

(2) Cass., 5 août 1878, S. 79, 1, 65.

autorisation tacite. Il y a contre cette opinion une difficulté juridique provenant de l'article 217 du Code civil, qui veut *le concours du mari dans l'acte ou son consentement par écrit* (1), et c'est probablement pour éviter cette difficulté que la Cour de Cassation a vu un mandataire du mari dans la femme abandonnée, et lui a permis, comme telle, de louer ses services. Il est certain pourtant qu'il n'y a point mandat, nous venons de le voir, il y a autorisation, et elle résulte même du concours tacite du mari dans l'acte. La loi, en effet, n'exige pas la présence effective du mari au moment du contrat, il suffit, nous le pensons du moins, que le mari sache que la femme contracte telle ou telle obligation, et qu'il la tolère. C'est en pratique ce qui se passe toujours, au moins pour ce qui concerne le travail de la femme. Quand elle loue ses services, le mari n'est presque jamais présent, jamais il ne lui donne son autorisation par écrit, et tout le monde, la jurisprudence elle-même, regarde ce louage de service comme valable. Or, quand le mari abandonne sa femme sans ressources, non-seulement il tolère qu'elle contracte un louage de services pour subvenir à ses besoins et à ceux de ses enfants, mais encore il la met, et il le sait très bien, dans la nécessité absolue de le faire. Il y a donc concours tacite (2) ou moral

(1) Cass. 26 juillet 1871, S. 71, 1, 65.

(2) DURANTON. — II, nos 467 et 475. VAZEILLE. — *Traité du mariage*, II, n° 381. ZACHARIE. — Tome IV, p. 136, texte et note 1; Paris, 23 août 1851. S. 51, 2, 517. CONTRA, DEMOLOMBE. — IV, n° 197. MARCADÉ. — Tome I^{er}, art. 217, n° 4. BOISTEL. — *Droit commercial*, n° 94.

du mari dans l'acte que fait la femme, et l'art. 217 n'est point contraire au système que nous soutenons, savoir : que la femme qui, après avoir été abandonnée par son mari, loue ses services pour vivre et faire vivre sa famille, agit en vertu de l'autorisation et non d'un mandat tacite que lui donne son mari par le fait même de l'abandon.

En résumé, pour contracter un contrat de travail, la femme a besoin de l'autorisation de son mari; lui seul peut donner cette autorisation; s'il la refuse, la justice ne peut y suppléer en autorisant la femme en Chambre du Conseil, le mari entendu ou dûment appelé; mais en cas d'abandon, la femme peut s'engager par notre contrat en vertu d'une autorisation tacite de son mari résultant du fait même de l'abandon.

16. — L'objet du contrat de travail, consiste, pour le patron, dans le travail à faire exécuter, et pour l'ouvrier dans le travail à fournir.

Il faut donc pour que le contrat soit valable, un travail à faire : « Un ouvrage terminé ou exécuté. dit Troplong, ne peut avoir fait que par erreur, la matière du contrat(1). » De même, si le travail pour lequel un patron a loué les services d'un ouvrier n'existe que dans l'imagination de ce patron. Ces hypothèses se conçoivent d'ailleurs bien difficilement, car on ne voit guère qu'un fou qui puisse aller embaucher des ouvriers sans avoir rien à leur donner à faire et un fou ne peut s'obliger valablement. Que si, par impossible, il arrivait que cet homme fût reconnu responsable de ses actes, l'ou-

(1) TROPLONG. — *Op. cit.*, III, n° 815.

vrier ne pourrait intenter contre lui les actions du contrat ; mais il pourrait en vertu de l'article 1382 du Code civil, réclamer des dommages-intérêts pour le dommage qu'il aurait souffert.

Sans supposer ces cas à peu près invraisemblables, il arrive qu'un patron embauche un plus grand nombre d'ouvriers que ceux dont il a besoin. On pourrait dire alors que pour les ouvriers qui sont en trop, le contrat manque d'objet, et est nul pour cette raison. Une telle décision selon nous ne serait pas juridique. Il y avait, au moment où le contrat s'est formé, un travail à faire, le contrat est donc valable. Mais le patron s'est exagéré l'importance du travail, il a mal fait ses calculs, il a commis une *erreur* sur le motif qu'il avait de contracter, sur le besoin de tel ou tel nombre d'ouvriers pour exécuter tel ou tel travail, le contrat est valable, sans cela il n'y aurait ni commerce ni industrie possibles. Le patron a commis une faute, c'est à lui d'en supporter intégralement les conséquences, et il devra exécuter le contrat, en payant le salaire promis, bien que les ouvriers n'aient pas travaillé pendant le temps fixé (1).

Tout au plus pourra-t-il pour se dédommager du préjudice qu'il subit, les occuper à un autre travail selon leurs aptitudes. Tout cela s'applique particulièrement aux ouvriers à la journée, mais nous pensons qu'il faudrait décider la même chose pour les ouvriers au mois ou à l'année.

(1) POTHIER. — *Du louage*, 467. DUVERGIER. — *Du louage*, II, n° 290. AUBRY et RAU. — IV, § 372, p. 515, note 10. GUILLOUARD. — II, n° 730.

L'objet du contrat, le travail à faire, doit être possible. Mais s'il n'était impossible que relativement à l'ouvrier, le contrat serait valable ; tant pis pour lui s'il s'est chargé d'un travail au dessus de ses forces et de ses moyens (1). Quels sont alors les droits du patron ? il peut évidemment renvoyer cet ouvrier sans indemnité, car l'incapacité de l'ouvrier est une des causes pour lesquelles le contrat de travail peut être résilié. Il y a plus, si le travail n'a été exécuté qu'imparfaitement ou d'une manière incomplète, il ne lui doit aucun salaire. Il peut même arriver que l'ouvrier doive au patron des dommages-intérêts, si de son incapacité est résulté un préjudice pour celui-ci : matière première détériorée ; retard occasionné par le fait de l'ouvrier dans l'exécution des marchés passés par le manufacturier, par l'entrepreneur ; réfection des travaux mal faits etc. Mais il faudra tenir compte, dans l'évaluation de ces dommages-intérêts du profit, si minime qu'il soit, que le patron aura retiré du travail de l'ouvrier ; et il arrive le plus souvent que ce travail peut être utilisé.

Le travail ne doit pas non plus être contraire aux bonnes mœurs et la justice devrait mettre hors de cour, les ouvriers qui viendraient réclamer le prix de ces travaux, ou les patrons qui oseraient en demander l'exécution. Tels sont, par exemple, l'impression et l'édition de livres orduriers, la fabrication et la vente de gravures obscènes, etc.

(1) L. 105. *Dig. de regulis juris*. — POTHIER. N° 395 et Obligat., n° 136.

De même si le travail est contraire à l'ordre public ou aux lois, le contrat est juridiquement impossible puisque d'après l'article 6 du Code civil « on ne peut déroger par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs. »

TROISIÈME PARTIE

Durée. — Preuve et rupture du contrat de travail.

CHAPITRE PREMIER

Durée du Contrat.

SOMMAIRE : 16. Règle posée par l'article 1780 : on ne peut engager ses services qu'à temps ou pour une entreprise déterminée. — 17. Etendue de cette interdiction : application par la jurisprudence. — 18. Sanction de cette règle. — 19. Législation comparée.

16. — L'article 1780 du Code civil est ainsi conçu : « On ne peut engager ses services qu'à temps ou pour une entreprise déterminée. » Cette disposition est une conséquence naturelle du grand principe de liberté qui forme la base de la Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen : « les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droit » proclamait l'article premier de la Déclaration de 1791. On retrouve encore cette même préoccupation d'empêcher le retour aux engagements permanents forcés, autrement dit au servage, dans la Déclaration des droits qui précède la Constitution du 5 fructidor de l'an III « Tout

homme, dispose l'article 15, peut engager son temps et ses services, mais il ne peut se vendre, ni être vendu ; sa personne n'est pas une propriété aliénable ». Le législateur du Code civil s'est inspiré de la même idée ; les termes employés à ce sujet, dans l'exposé des motifs au Corps législatif, sont typiques : « Il serait étrange, portait ce document, qu'un domestique, qu'un ouvrier, pussent engager leurs services pour toute leur vie. La condition d'homme libre abhorre toute espèce d'esclavage (1). »

17. — Le principe étant posé, il s'agit d'en déterminer la portée, portée essentiellement théorique, il est vrai, puisque dans l'état actuel de la civilisation, nous n'avons plus à redouter la crainte qu'inspirait aux législateurs de la Révolution et du Code la possibilité d'un retour au régime du servage ; bien au contraire, il serait à souhaiter que les engagements entre patrons et ouvriers deviennent plus stables, plus durables qu'ils ne le sont actuellement ; au dire des économistes, ce serait là un des meilleurs moyens d'arriver à la solution de ce qu'on est convenu d'appeler la Question sociale.

Que faut-il entendre par cette expression : « On ne peut engager ses services *qu'à temps* ? Il nous semble qu'il y a là une pure question de fait dont la solution variera suivant chaque espèce particulière ; la jurisprudence et la doctrine ont posé quelques règles pouvant servir de points de repère à cet égard ; ainsi est nulle, comme portant atteinte

(1) FENET. — Tome XIV, p. 318.

à la prohibition de notre article, non-seulement la convention par laquelle un ouvrier aurait engagé ses services pour toute sa vie, mais toute convention équivalente, par exemple, celle par laquelle un ouvrier engagerait ses services pour un temps plus long que la durée probable de son existence, ou pour toute la durée de la vie d'un patron plus jeune que lui. Les juges ont, en somme, un pouvoir souverain d'appréciation à ce sujet; ils doivent, en outre, s'inspirer de cette idée qu'on ne peut pas faire indirectement ce que la loi défend de faire directement, c'est ainsi que la Cour de Paris (1) réproouve l'espèce de contrat où l'ouvrier prend l'obligation de ne jamais travailler ni devenir associé dans une autre fabrique de même nature.

D'après un autre arrêt de la même Cour (2) on devrait considérer comme contraire à l'article 1780 une clause qui serait ainsi établie : « L'employé dont les fonctions ont pris fin régulièrement à l'expiration de son service, doit restituer les sommes reçues de la Caisse de prévoyance, *s'il s'engage ailleurs*. » Une pareille clause constitue, en effet, une véritable contrainte tendant à obtenir de l'ouvrier, d'une manière indirecte, un engagement à vie. En effet, plutôt que de perdre les avantages de son contrat, le travailleur ne quittera pas l'usine, et sa liberté se trouvera ainsi annihilée.

On ne peut engager ses services que pour une

(1) 15 mai 1858. D. P. 58-1-208.

(2) 2 mai 1883. D. P. 83-1-168.

entreprise déterminée dit encore l'art. 1780. Qu'a voulu entendre le législateur par cette expression, une entreprise? Une entreprise déterminée consiste dans ce que le droit Romain appelait un *opus faciendum*, un travail manuel à exécuter par un ouvrier, tel que construire un édifice, creuser tant de mètres de fossés. Cette entreprise pour être déterminée, doit être définie quant à la nature des travaux à effectuer, et de cette nature doit même résulter, si elle n'a pas été convenue, une durée certaine. Ainsi un ouvrier loue ses services pour surveiller un métier à tisser, pour chauffer un four à chaux, ce n'est pas là l'ouvrage déterminé dont parle l'article 1780 ; sa durée n'est pas fixée. Au contraire, il s'engage à construire telle machine, à exécuter telle commande d'étoffe etc.. « Voilà, ainsi que le dit M. Troplong, (1) un ouvrage déterminé ; son terme se trouve dans l'étendue du travail. »

Il est évident, que quand même l'ouvrage serait déterminé au sens de l'article 1780, le contrat par lequel un ouvrier s'engagerait à l'exécuter à raison de tant par journée de travail serait entaché de nullité, si cette entreprise devait occuper l'ouvrier pendant toute sa vie, par exemple s'il s'agissait d'extraire toutes les pierres d'une carrière considérable, ou la houille d'un filon assez étendu pour que ce travail puisse épuiser la vie d'une génération. Il en serait autrement, si l'ouvrier était un véritable entrepreneur, parce qu'alors en s'aidant d'un nombre assez considéra-

(1) TROPLONG. — *Op. cit.*, II, p. 102 et 103.

ble d'ouvriers, de machines assez puissantes, etc., il pourrait terminer ce travail en quelques années. D'ailleurs, en pareil cas, il ne s'agit plus d'un louage de services, mais d'une spéculation, d'une entreprise, au sens ordinaire du mot.

18). — Quelle est la sanction d'un contrat de de travail établi en violation de l'article 1780? C'est la nullité, et ce qui plus est, une nullité *absolue, d'ordre public*. En effet la loi a pensé qu'un engagement à vie serait contraire à la liberté naturelle, que consacrer sa vie entière au service d'autrui, ce serait aliéner sa liberté, bien entre tous réputé inaliénable.

Par conséquent, adoptant l'opinion de la majorité des auteurs (1). Nous croyons que la nullité d'une pareille convention, ou pour mieux dire, son existence, peut être invoquée non-seulement par l'ouvrier qui aurait aliéné sa liberté, mais encore par le patron qui aurait conclu avec lui un pareil engagement.

Notons, en passant, que dans certaines industries, la liberté des conventions relativement à la durée des engagements est restreinte par des règlements spéciaux. C'est ainsi qu'un édit du 27 décembre 1729, (qui n'a pas encore été abrogé, et que par conséquent les tribunaux peuvent encore appliquer) a disposé, relativement aux forges où l'interruption des travaux peut causer de très grands préjudices, que les ouvriers et voituriers

(1) DURANTON, XVI, 226 ; ZACHARIÆ, III, 35 ; DUVERGIER, II, 286, 286 ; COLMET DE SANTERRE, VII, § 230 *bis* ; AUBRY et RAU, IV, § 372 ; LAURENT, XXV, 493 ; GUILLO JARD, II, 713 ; BAUDRY-LACANTINERIE, III, 719 ; CONTRA, TROPLONG, II, n° 856.

ne pourraient, à peine de 300 livres d'amende quitter l'établissement pour aller s'établir ailleurs, *pendant que le haut-fourneau serait en feu*).

19, — La disposition prohibitive édictée par l'art. 1780 a été adoptée dans la plupart des législations étrangères ; quelques-unes d'entre elles se sont bornées à reproduire textuellement les termes employés par notre article : ainsi en est-il dans le Code Italien de 1865, art. 1628. Code Espagnol de 1888 art. 1588, Code civil Allemand, art. 1780.

Le Code Fédéral Suisse des obligations, porte en son art. 345 : « Le contrat conclu pour toute la vie de l'une des parties ou pour un temps qui selon toutes les probabilités s'étendrait même au-delà, peut être résilié en tout temps et sans indemnité, par celle des parties qui a engagé ses services, moyennant six mois d'avertissement préalable. » L'article 2214 du Code civil Russe (G. Lehr. Eléments de Droit civil Russe) est ainsi conçu : « On ne peut engager ses services pour plus de cinq ans. »

CHAPITRE II

Preuve du contrat de travail

SOMMAIRE : 20. Ancien article 1781 du Code civil : sa suppression par la loi du 2 août 1868. Application du droit commun. — 21. Le contrat est habituellement verbal; difficulté de faire la preuve au-dessus de 150 francs. — 22. Moyens proposés pour résoudre cette difficulté. — 23. Du livret : sa suppression par la loi du 2 juillet 1890. — 24. Critique de cette loi et conclusion.

20. — L'ancien article 1781 du Code civil portait : « Le maître est cru sur son affirmation, — pour la quotité des gages, — pour le paiement du salaire de l'année échue, — et pour les à compte donnés pour l'année courante. »

Ce texte contenait une double dérogation au droit commun; tout d'abord il interdisait à la personne qui louait ses services le droit de recourir à la preuve testimoniale, même en matière n'ex-cédant pas 150 francs pour établir la consistance et la quotité de son salaire ou l'importance des paiements partiels qui avaient pu lui être faits par le maître; — ensuite, dérogation plus grave encore, le maître était cru sur sa simple affirmation, pour la quotité des gages et pour le paiement des salaires de l'année échue et des a comptes donnés sur l'année courante; — le juge ne pouvait en aucun cas déférer le serment au salarié sur l'un ou l'autre de ces points.

Cette inégalité entre l'employeur et l'employé

était une survivance de l'ancien régime, conforme à la jurisprudence des Parlements et du Châtelet. — M. Treilhard justifiait cette mesure en disant : il fallait déférer l'affirmation à l'un ou à l'autre : or le maître mérite le plus de confiance » (1).

M. Toullier, un peu plus tard, s'exprimait de même dans son commentaire du Code (2). « la raison et les lois de tous les peuples civilisés disent qu'il faut peser les qualités respectives des parties afin de prendre le serment de celle qui selon les apparences est plus digne de foi. Or, dans les contestations entre un maître et son serviteur la supériorité du premier sur le second est trop marquée pour balancer. Il serait contraire à nos mœurs, aux mœurs mêmes de toutes les nations de déférer le serment au serviteur contre le maître. »

Nous voulons bien reconnaître que cette doctrine de la supériorité du maître sur l'ouvrier fût conforme aux mœurs de cette époque, mais elle était manifestement contraire à l'égalité. Pourquoi, en effet, croire le maître où le patron plutôt que le serviteur où l'ouvrier? — La bonne foi est-elle le privilège de quelques-uns? Il était peu généreux, peu équitable de déroger au droit commun pour prendre parti contre ceux qui, se trouvant dans une position inférieure, vivent de leur travail manuel.

Cette disposition injuste devait subsister pendant plus d'un demi-siècle ; — il fallut les protes-

(1) FENET. — Tome XIV, p. 255,

(2) XVII, n° 236.

tations énergiques des délégations ouvrières à l'Exposition de 1867, pour la faire disparaître de notre Code ; son abrogation fut réalisée par la loi du 2 août 1868.

21. Mais on s'est demandé à bon droit si l'abrogation de l'article 1781 ne créait pas une difficulté nouvelle ; — en effet, par le fait de cette abrogation les contestations entre patrons et ouvriers sont le salaire, sont soumises au droit commun, c'est-à-dire qu'au-dessus de 150 francs, la loi n'admet que la preuve par écrit ; la preuve par témoins n'est pas permise. Or le contrat de louage de services ne se constate jamais ou presque jamais par écrit, et le patron ne demande jamais quittance à ses ouvriers lorsqu'il leur paie leur salaire : il y a même plus, les conventions entre patrons et ouvriers se font presque toujours sans témoins.

Comment donc, en cas de contestation, l'ouvrier prouvera-t-il le montant de son salaire ? — et cela a une grande importance pratique, car les difficultés entre patrons et ouvriers portées devant les conseils de prud'hommes concernent le plus souvent les salaires.

Une fois établi que l'ouvrier a servi, et cela est facile, car c'est une question de fait dont peuvent témoigner souvent un grand nombre de personnes, il devra pour obtenir un salaire supérieur à celui que reconnaît le patron faire preuve de sa créance par écrit, si elle dépasse 150 francs. Comme il ne le pourra pas, puisque le plus souvent le contrat de travail n'est constaté par écrit, il devra déférer

le serment à son patron et par conséquent il se trouvera exactement dans les mêmes conditions que sous l'empire de l'ancien article 1781.

Quant au patron auquel l'ouvrier réclame son salaire, qu'il prétend lui avoir payé, soit intégralement, soit partiellement par voie d'acomptes, il doit faire preuve de sa libération par écrit si la somme dépasse 150 francs. « Le maître diligent, dit M. Glasson, (1) doit donc exiger des quittances écrites de ses domestiques ou ouvriers si la somme dépasse 150 francs. Si l'ouvrier ne sait pas écrire, le maître est en droit de lui imposer une quittance notariée. Ces exigences sont-elles conformes aux usages de la vie journalière? » — Evidemment non, en pratique, le maître ne peut presque jamais prouver sa libération par écrit, et alors il est obligé de déférer le serment à l'ouvrier ; — ce n'est plus l'affirmation du patron qui tranche la difficulté, c'est celle de l'ouvrier : et voilà en quoi consiste l'innovation de la loi de 1868 ; il faut bien reconnaître qu'au point de vue purement *judiciaire*, cette innovation est peu importante, et qu'elle ne résout pas la question de preuve.

22. — On a proposé plusieurs remèdes à cette difficulté : M. Arthur Desjardins dans son étude sur « le Code civil et les ouvriers » (2) voudrait étendre à ces litiges entre patrons et ouvriers les franchises du droit commercial, c'est-à-dire leur appliquer la preuve testimoniale, dans tous les cas

(1) M. GLASSON. — *La Question ouvrière et le Code civil*, p. 19.

(2) *Revue des Deux-Mondes*, 1888, 86, p. 350.

où il serait possible de le faire — , et quand ce serait impossible, leur appliquer la preuve par *simples présomptions* ou *circonstances de faits* ; cette mesure constituerait déjà un progrès certain mais pour notre part, nous préférons nous prononcer pour la solution que préconise M. Valleroux (1), solution qui consisterait dans le rétablissement du Livret d'ouvriers, — et dans l'inscription sur ce Livret des conventions intervenant entre les parties. — Cette mesure est adoptée depuis longtemps dans la fabrication Lyonnaise (2) où elle produit de très bons résultats ; ce serait donc une réforme très utile que de l'appliquer à toutes les industries.

« Il n'est pas indigne du législateur, écrit M. Valleroux, puisque le contrat de travail croît en importance, et que, malheureusement l'accord des contractants devient plus difficile, de chercher tout ce qui peut diminuer les différends. La coutume d'inscrire les conditions du contrat et de les signer se répandrait facilement si les livrets (facultatifs) étaient établis. »

Ce mode de preuve du contrat de travail est déjà prescrit par deux législations étrangères ; le Code civil Italien (art. 1662) porte : « Dans toutes les difficultés entre le colon et son propriétaire, on se réfère aux livrets, à condition que celui du colon ait été écrit par le bailleur, et que le colon n'ait pas réclamé, dans les quatre mois, contre ce

(1) VALLEROUX. — *Op. cit.*, p. 251 et 252.

(2) Livrets d'acquit de la Fabrication Lyonnaise. Lois du 18 mars 1866, du 7 mars 1850 et du 21 juillet 1856.

qui est porté.» — Le Code civil Russe contient une mesure analogue : tout ouvrier est tenu d'être muni d'un livret sur lequel doivent être inscrites les conditions du contrat de louage de services.

23. — Le rétablissement du Livret devant, à notre avis, constituer la meilleure preuve du contrat de travail, nous sommes amenés, tout naturellement, à exposer brièvement ce qu'on pourrait appeler la « théorie du livret. »

Tel qu'il avait été établi par la loi du 4 mai 1851, le livret était *obligatoire* ; tout ouvrier exerçant un métier industriel (car cette exigence ne s'appliquait pas aux ouvriers agricoles) était tenu de posséder un livret, qui lui était délivré à Paris et à Lyon par la préfecture de police, et dans les départements par le maire de son domicile ; une peine de simple police était appliquée à tout ouvrier non porteur d'un Livret, ainsi qu'au patron qui l'avait engagé. — En tête du livret se trouvaient mentionnés les nom, prénoms, et signalement de l'ouvrier. — En entrant dans l'atelier ou dans l'usine celui-ci devait présenter son livret au patron qui mentionnait la date du jour où il avait commencé à remplir son engagement. — Le patron inscrivait également la sortie de l'ouvrier, et pouvait s'il lui avait fait des avances, les inscrire, mais jusqu'à concurrence de trente francs seulement ; — enfin il lui était interdit de mettre sur le Livret aucune annotation en bien ou en mal.

Ajoutons aussi que ce livret constituait un passe-

port à l'intérieur pour l'ouvrier, et qu'il était tenu de le présenter à toute réquisition de la police.

C'est aux publicistes qui prétendent exprimer les opinions de la classe ouvrière, qu'est due la suppression de cette institution qui était cependant d'une utilité incontestable ; ils l'ont qualifiée de mesure de police odieuse et vexatoire, alors que ce livret tenait lieu pour l'ouvrier d'un certificat utile et d'une recommandation honorable qui lui assurait souvent du crédit.

Qu'y avait-il de policier dans ce livret, écrit M. Valleroux ? — (1) N'était-ce pas le meilleur renseignement pour le patron et la meilleure recommandation pour le bon ouvrier ? C'est ce que firent valoir plusieurs membres du Parlement. L'un d'eux citait cet écrit d'un patron ancien ouvrier : « Nous avons un livret et nous n'avons jamais rougi de le montrer, nous en sommes fiers au contraire. Ce livret montrait de suite aux patrons qui nous embauchaient, qui nous étions. Ils savaient de suite à quoi s'en tenir ; aussi obtenions-nous une considération qui nous était utile et fort agréable. »

Quoi qu'il en soit et malgré tous les services que l'institution du livret rendait à l'industrie, la loi du 2 juillet 1890 a abrogé les lois de 1851 et de 1854 qui étaient la dernière expression de la législation sur les livrets ; mais elle conserve les dispositions relatives aux livrets d'acquit de la fabrique de Lyon, et aux livrets de compte pour

(1) *Op. cit.*, p. 239.

le tissage et le bobinage, ainsi que ceux exigés par la loi qui protège les enfants et les femmes employés aux travaux industriels.

D'après l'article 2 de cette loi, le contrat de travail est *soumis aux règles du droit commun* et peut être constaté dans les formes qu'il convient aux parties contractantes d'adopter ; c'est là, il nous semble, une disposition inutile, en ce sens qu'elle ne fait qu'affirmer à nouveau un principe admis sans conteste, à savoir qu'il n'y a aucune distinction entre les patrons et les ouvriers, au point de vue des rapports contractuels.

Le même article dispense de timbre et d'enregistrement, les contrats écrits intervenant entre patrons et ouvriers : ce privilège fiscal constitue une excellente mesure.

Le troisième et dernier article porte : « toute personne qui engage ses services, peut, à l'expiration du contrat, exiger de celui à qui il les a louées, sous peine de dommages-intérêts, un certificat contenant exclusivement la date de son entrée, celle de sa sortie, et l'espèce de travail auquel elle a été employée. — Ce certificat est exempt de timbre et d'enregistrement. »

24. — Dans l'intention du législateur, ce certificat devait être destiné à remplacer le livret aboli ; mais pratiquement il est loin de présenter la même garantie que ce dernier ; il ne présente en effet aucun caractère d'identité ; il ne porte pas de signalement comme le livret ; il peut être prêté, et l'est souvent en effet ; — lors de la discussion de la loi de 1890, on a pu citer à la tribune le cas d'un patron qui, la même semaine s'était vu

présenter le même certificat par quatre individus différents. — Un patron, M. Balsan, signalait au Sénat une autre raison pour le maintien du livret, raison toute pratique ; un certificat sur une feuille volante se détériore facilement dans la poche de l'ouvrier et ne dure pas ; le livret au contraire se conserve. Il appelait le livret « une suite de certificats reliés. »

Autre inconvénient de la suppression du livret. — La loi du 8 août 1893 relative au séjour des étrangers en France et à la protection du travail national, punit d'une amende le patron qui emploie un étranger qui n'est pas inscrit sur le registre spécial déposé à la mairie de chaque commune. — Or, comment s'assurer que celui qu'on occupe est étranger ? — Le Livret qui mentionnait le signalement de son détenteur pouvant donner une certitude à cet égard, tandis que le certificat est un mode d'information plutôt douteux.

Pour toutes les raisons que nous avons indiquées au cours de ce rapide exposé et surtout en nous plaçant à ce point de vue que le Livret constituait pour les chefs d'industrie une source précieuse de renseignements, et, par suite, la meilleure façon pour eux de recruter des ouvriers sérieux, nous nous prononçons donc fermement contre la loi du 2 juillet 1890, — et nous croyons, invoquant en cette matière l'autorité de M. Valloux, que ce serait une sage réforme, que d'abolir ou de réviser cette loi, et de rétablir le Livret.

CHAPITRE III

Rupture du contrat de travail

SOMMAIRE. — 25. Règles générales. — 26. Rupture du contrat par la volonté de l'une des parties : Loi du 27 décembre 1890.

25. — Les principales causes qui peuvent mettre fin au contrat de travail sont les suivantes :

1° *La volonté des deux contractants* : cette cause de rupture est l'application du droit commun en vertu duquel toute convention peut toujours être résolue du consentement mutuel des deux parties contractantes.

2° *La mort de l'ouvrier* qui loue son travail, car, selon le rapport du Tribun Mouricault on stipule dans la plupart des cas *intuitu personæ*. — *Quid* de la mort du maître ? — Il est évident qu'elle rompt le contrat, lorsque l'exploitation industrielle prend fin avec la vie du maître ; mais, lorsque cette exploitation est continuée par les héritiers du patron, le contrat doit se continuer aussi vis-à-vis de ces héritiers qui représentent le défunt et succèdent à ses obligations, car il n'y a pas en pareil cas, impossibilité à l'exécution de la convention.

3° *L'achèvement du travail promis* : telle est la cause la plus naturelle qui mette fin au contrat ; il nous semble inutile d'insister plus longuement sur ce point.

4^o *L'expiration du temps* convenu lorsqu'il s'agit d'un contrat de travail pour lequel la durée était déterminée. Dans ce cas, la volonté commune peut toujours devancer l'époque fixée et mettre fin à la convention, mais la volonté d'une seule partie n'a pas le pouvoir d'en arrêter l'exécution. Si une des parties contractantes violait l'engagement qu'elle s'était imposée, elle serait tenu de payer des dommages-intérêts à son co-contractant, (art. 1142, 1150, 1151).

5^o *La demande en justice* de l'une des deux parties, si l'autre se refuse à prêter la chose convenue ; — ainsi en est-il par exemple, lorsque le maître ne paie pas l'ouvrier à l'époque fixée, ou lorsque l'ouvrier refuse d'obéir, ou manque à ses devoirs professionnels ; en pareil cas, la résiliation du contrat peut donner lieu à des dommages-intérêts qui sont fixés par le juge.

6^o *La force majeure* : elle met fin de *plein droit* aux engagements contractés sans imposer l'obligation d'une indemnité à celui qui la subit. — Citons quelques exemples :

Et d'abord par *rapport au patron*, cette résiliation involontaire peut provenir d'une guerre ou occupation ennemie qui l'empêcherait de s'approvisionner de matières premières, ou lui fermerait ses débouchés, — d'une destruction de son usine par une inondation ou incendie, etc...

Par *rapport à l'ouvrier*, la force majeure peut résulter d'une maladie, ou encore du service militaire *Quid* de la faillite du maître ? — Lorsque cet événement interrompt l'exploitation indus-

trielle, il est évident qu'il y a là un cas de force majeure entraînant la résiliation du contrat sans indemnité; — toutefois les syndics ont le droit, — et c'est un droit qu'ils exercent très souvent en pratique, — de continuer l'exploitation et de maintenir les rapports contractuels antérieurs.

Indépendamment de ces causes de rupture que nous venons d'énumérer rapidement, il en est une autre plus importante et sur laquelle il va nous falloir insister davantage.: de quelle façon, en effet, le contrat pourra-t-il être dissous. quand à défaut de convention expresse, et comme il arrive le plus souvent, le *terme est indéterminé*? Dans ce cas, chacune des parties contractantes pourra-t-elle le rompre à sa guise? Des dommages-intérêts seront-ils dûs par celui qui l'aura rompu arbitrairement? — Comment apprécier les causes et déterminer les effets de la résiliation? — Dans le silence du Code civil, l'ouvrier avait le droit de changer à sa volonté d'usine, d'atelier ou de patron, et le patron avait également le droit absolu de congédier l'ouvrier. Mais si ce droit existait, il ne devait pas se transformer en abus. « A différentes reprises, dit M. Bodeux (1), les intéressés s'étaient adressés aux tribunaux, et il était intervenu un ensemble de jugements et d'arrêts corrégeant ce qu'il y avait d'excessif dans l'application de la liberté des conventions. La cour de cassation décidait notamment qu'un congé ou un départ volontaire ne pouvait se produire, sous peine de responsabilité civile, qu'en respectant les délais

(1) BODEUX. — *Op. cit.*, p. 120.

commandés par l'usage, ou qu'après la tâche terminée, s'il s'agissait de travail aux pièces, à moins, bien entendu, de circonstances graves justifiant la rupture. C'étaient toujours des solutions d'espèces variables suivant l'appréciation des juges, dénuées par conséquent de bases positives. Aussi réclamait-on avec instance du législateur une déclaration de principe qui plaçât les contractants et surtout l'ouvrier dans une situation moins discrétionnaire. »

26. — C'est ainsi qu'est intervenue la loi du 27 décembre 1890 qui a complété l'article 1780. —

Cette loi n'a rien changé au principe général qui permet aux parties engagées sans contrat, ou par un contrat, sans détermination de durée, de le résilier au gré de chacune d'elles. — Elle a seulement supposé que l'exercice de ce droit pouvait être *abusif* et elle l'a tempéré par l'éventualité d'une réparation à laquelle les contractants ne peuvent renoncer à l'avance, et qu'elle a laissé aux tribunaux et aux cours le soin de fixer, en les obligeant à tenir compte « des usages, de la nature des services engagés, du temps écoulé, des retenues opérées et des versements effectués en vue d'une pension de retraite, et en général de toutes les circonstances qui peuvent justifier l'existence et déterminer l'étendue du préjudice causé. » (3^e alinéa de la loi du 27 décembre 1890.)

Cette disposition constitue une bonne mesure qui est appelée à mettre fin à de nombreux conflits. « Si ce texte, dit M. le premier Président Fa-

breguette (1), était employé dans la pratique par les employés ou les travailleurs, si surtout la politique ne se mêlait pas aux conflits, il devrait être un obstacle non-seulement aux brusques congédiements, issus du pur caprice ou à l'abandon subit de l'atelier, mais encore aux grèves. »

Il est à remarquer cependant que cette loi nouvelle a été vivement discutée par les commentateurs qui lui reprochent d'être d'une application difficile (2). Il nous semble qu'en se reportant aux travaux préparatoires, on dégage aisément la pensée qui domine cette loi. Le rapporteur, M. Poincaré, a dit ceci : « Nous ne donnons pas, en réalité, aux tribunaux une faculté nouvelle, nous leur conférons l'exercice plus libre, plus rationnel et plus équitable d'une faculté qu'ils ont déjà. » Il a indiqué en termes formels qu'il fallait, tout en maintenant la *liberté absolue de résiliation*, mettre en regard le droit à des dommages-intérêts en cas de *renvoi abusif*. M. Loreau a expliqué à son tour que l'esprit de l'article 1780 était toujours conservé, que le droit de résiliation des contrats continuait à exister de la façon la plus absolue, que l'indemnité supposait le cas net et précis où il y aurait eu *abus* jugé par le tribunal. Ce fut sur ces déclarations dernières, que personne ne contesta, que la loi fut votée (3).

(1) FABREGUETTE. — *Le Contrat de travail*, p. 21.

(2) *Revue critique de législation*, 1893, tome XXII, p. 342 et suiv. — *Le Droit de congé dans le louage de services*, par M. Marcel MOUGIN, professeur à Dijon.

(3) Séance de la Chambre des Députés du 22 décembre 1890, après retour du Sénat. *Journal officiel*, 23 décembre 1890.

Que faut-il entendre par ce terme *abus* ? A notre avis, et sans vouloir prendre parti pour une des nombreuses dissertations qu'on a faites à ce sujet, nous estimons qu'il y a là une question de fait qu'il appartient aux tribunaux d'apprécier d'après les circonstances de chaque affaire. « Les conventions, dit l'article 1135, Code civil, obligent non seulement à ce qui est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature. » Cette règle, conçue en termes généraux, et qui sert de base à toute la matière des obligations, nous paraît devoir s'appliquer tout spécialement au cas particulier de notre contrat ; les juges devront donc s'inspirer des termes et de l'esprit de cet article 1135, et après avoir laissé l'employé congédié libre de discuter les motifs de son renvoi, décider qu'il y a lieu à indemnité toutes les fois que la résiliation leur paraîtra contraire à une sage équité.

QUATRIÈME PARTIE

Effets du Contrat de travail.

CHAPITRE PREMIER

Obligations de l'ouvrier.

SOMMAIRE : 27. Principes généraux sur les effets du contrat de travail. — 28. Obligations personnelles de l'ouvrier à temps. — 29. Obligations de l'ouvrier à façon. — 30. Devoirs de l'ouvrier à l'égard de la matière, du matériel et de la discipline. — Des règlements d'ateliers. — Proposition de Loi Ferroul.

27. — L'étude que nous avons faite jusqu'à présent nous a montré le contrat dans sa nature, sa formation, ses conditions de preuve, sa durée et ses causes de résiliation. Maintenant nous devons examiner les effets qu'il produit, les obligations réciproques qu'il engendre. Pour l'ouvrier c'est le travail promis ; pour le patron c'est le *salair*e, en y ajoutant toutes les conséquences que la responsabilité de l'entreprise doit nécessairement entraîner.

— Il est un principe dominant en notre matière ; c'est que le contrat de travail, étant, avant tout, un contrat de bonne foi et d'équité, — doit être

loyalement exécuté de part et d'autre, d'après l'intention commune, avec un esprit de déférence de la part de l'ouvrier, de bienveillance et d'humanité de la part du maître ; c'est là une application naturelle de la règle générale posée par l'article 1134 du Code civil.

Indépendamment de cet effet général, notre contrat produit à l'égard de l'ouvrier des effets particuliers et distincts, suivant qu'il est à temps ou à façon.

28. — L'obligation principale de l'ouvrier à temps est d'employer intégralement et de son mieux la période de temps pour laquelle il s'est engagé, en donnant tous ses soins à l'ouvrage qui lui est confié. Il ne doit d'ailleurs que l'espèce de travail en vue duquel il s'est obligé. Ainsi, l'ouvrier loué pour l'exécution de travaux de fabrication peut se refuser à remplir la tâche d'un homme de peine ; l'ouvrier menuisier par exemple ne saurait être tenu d'aider des ouvriers maçons, etc... Toutefois, il est des services que le patron est autorisé à demander, dans une certaine mesure, à tous ses ouvriers sans distinction ; quoiqu'ils ne rentrent pas dans la spécialité de chacun ; « l'usage dit M. Mollot (1), détermine dans quelle latitude ils peuvent être exigés. »

L'ouvrier est tenu, vis-à-vis du patron, non-seulement de l'emploi exact, mais encore du bon emploi de son temps. — Il est, en conséquence, responsable, non-seulement des détournements frauduleux qui constitueraient un délit, et des

(1) MOLLOT. — *Traité de louage*, nos 157 et 158.

dommages qu'il viendrait à causer par malveillance (et cela, conformément au principe posé par l'article 1151 du Code civil), mais encore dans une juste mesure, des dégâts qu'il occasionne par négligence ou par malice, en détériorant les matières premières ou les outils, fait qui peut être puni d'emprisonnement (article 442 alinéa 2 du Code pénal) et, enfin, de la mauvaise exécution du travail qui lui est confié, ou *malfaçon*, si elle provient de son fait.

Il nous faut toutefois remarquer à ce sujet avec M. Molloy (1) que le maître, étant présumé diriger les ouvriers à la journée, devra imputer, la plupart du temps, les malfaçons à son défaut de surveillance, et sera par là même non-recevable à s'en plaindre, à moins qu'il ne prouve au préalable que la faute est à l'ouvrier.

Ajoutons que le maître ou patron, fournissant non-seulement la matière première mais les outils, suivant l'usage le plus habituel des fabriques, ne saurait réclamer contre les malfaçons provenant de la mauvaise qualité, soit des matériaux, soit des outils.

Quand il y a faute de l'ouvrier, et qu'il est rendu responsable du dommage, le maître est garanti, dans la pratique, par une retenue ou compensation exercée sur les salaires, sauf aux parties à se pourvoir devant le Conseil de prud'hommes, s'il y a contestation sur l'étendue de la responsabilité. — Par une juste réciprocité en faveur de l'ouvrier, on admet généralement que

(1) MOLLOY. — *Louage*, n° 174.

le paiement effectué intégralement, après la découverte du préjudice, décharge le travailleur de toute responsabilité.

29. — Les obligations personnelles de l'ouvrier à *façon* envers le patron, sont moins étroites que celles de l'ouvrier à temps, parce qu'il diffère beaucoup plus du serviteur à gages et conserve une plus grande indépendance personnelle, surtout quand il n'est pas employé dans l'atelier. Mais d'un autre côté, s'il a plus de liberté d'action, il encourt aussi une responsabilité plus grande, et ses obligations quant aux ouvrages qu'il exécute sont appréciées plus rigoureusement par ce motif déterminant que c'est surtout à raison de son aptitude et de sa capacité spéciale qu'il est employé.

La responsabilité de l'ouvrier *entrepreneur d'ouvrages*, comme l'a qualifié l'article 1779, n° 3, porte sur trois points principaux : 1° l'observation du délai fixé ; — 2° la bonne exécution du travail ; 3° enfin le compte exact de la matière employée.

1° Si l'ouvrier ne fournit pas l'objet du contrat dans le délai convenu, sans cause légitime de retard, il est passible de dommages-intérêts envers le maître en proportion du préjudice causé. Le maître n'aurait aucune réclamation à faire s'il avait été lui-même cause du retard en différant de remettre les matières premières. Il pourrait même être tenu d'une indemnité envers l'ouvrier, si, en tardant à lui fournir les moyens d'exécuter l'ouvrage stipulé, il lui avait fait manquer une autre affaire.

2^o L'ouvrier à façon est tenu de confectionner l'objet du contrat d'une manière convenable et conforme au modèle qui lui a été fourni.

C'est d'abord par la comparaison de l'ouvrage avec le type fourni que s'apprécie la recevabilité du travail ; s'il y a conformité avec le modèle quelque défectueux d'ailleurs que puisse être celui-ci, l'ouvrage est recevable ; — il y a au contraire mal-façon par cela seul que le type n'est pas observé.

Quid, lorsque la confection et l'achèvement d'un seul ouvrage exigent la participation de plusieurs ouvriers à façon ? — Comment déterminer sur lequel doit retomber la non-recevabilité de l'objet ? — M. Mollot (1) donne la solution suivante : « il faut distinguer si l'ouvrage exécuté par parties distinctes se fait au dehors, ou dans l'atelier. — S'il se fait au dehors, le fabricant reçoit directement de chaque ouvrier la pièce confectionnée, et chaque ouvrier est responsable de sa pièce. — Quand l'ouvrage se fait à l'atelier, il est d'usage qu'aussitôt la première pièce faite, l'ouvrier la remet à un autre qui peut et doit la refuser, si elle n'est pas recevable, en fait la réception à ses risques et périls, puis y ajoute son travail personnel et transmet le tout à un troisième, lequel accepte de même sous sa responsabilité tout le travail antérieur, et ainsi de suite jusqu'à ce que la pièce intégralement achevée soit livrée au fabricant. Celui-ci en fait réception vis à vis du dernier ouvrier, seul responsable, d'après ce mode,

(1) MOLLOT. — *Op. cit.*, n^o 195.

de la non-recevabilité du tout, sauf son recours contre les précédents travailleurs. »

3° L'ouvrier en remettant l'ouvrage dont le patron lui a fourni les éléments, doit compte de l'emploi de la totalité des matières premières qu'il a reçues. --- On peut poser en principe, qu'il est responsable de la perte de tout ou partie de la matière qu'il ne peut restituer, à moins qu'elle ne provienne du *déchet* qui résulte dans une proportion plus ou moins grande du travail même de fabrication.

Quid de la perte de la matière ? — La responsabilité de l'ouvrier à façon, quant à la restitution de la matière, cesse entièrement quand elle vient à périr sans sa faute. — Telle est la disposition formelle de l'article 1789 du Code civil : « Dans le cas où l'ouvrier fournit seulement son travail ou son industrie, si la chose vient à périr, l'ouvrier n'est tenu que de sa faute. »

La faute de l'ouvrier doit être appréciée plus ou moins rigoureusement au point de vue de la perte de la chose, comme au point de vue de la malfaçon suivant qu'il travaille chez lui ou dans l'atelier du maître (1) Dans le premier cas, il est tenu de même de la faute légère ; la matière étant réputée lui avoir été remise en bon état, c'est sur lui que retombe le soin de prouver, soit que la perte provient du vice de la substance, soit qu'elle est due à un cas fortuit ou de force majeure. Si la perte provenait d'un vol, il devait en outre justifier que ce n'est pas par suite de sa négligence que

(1) Voir TROPLONG. — *Op. cit.*, n° 981.

le vol a pu être opéré. A défaut de l'un ou l'autre de ces preuves, l'ouvrier qui travaille chez lui demeure responsable de la matière perdue, tandis que, s'il travaille chez le maître, il y a présomption que ce n'est pas à lui qu'est imputable la perte de la chose.

Par une sorte de compensation, en cas de perte de la chose sans la faute de l'ouvrier, cas où le maître perd la matière, l'ouvrier de son côté, perd son salaire, à moins que cette perte n'ait eu lieu par suite d'un vice qui ferait retomber la responsabilité sur le patron. Telle est la disposition de l'article 1790 du Code civil.

30. — Les devoirs de l'ouvrier à l'égard de la matière, du matériel et de la discipline peuvent se résumer dans les trois propositions suivantes :

1^o L'ouvrier ne doit pas gaspiller la matière ;

2^o Il ne doit pas détériorer le matériel ;

3^o Enfin, il est tenu de respecter la discipline, (Cette obligation ne concerne évidemment que les ouvriers travaillant en commun),

Les deux premières propositions sont conformes à la règle générale de l'équité qui domine toute la matière des contrats ; nous croyons donc inutile de nous y arrêter plus longuement.

Quant à la troisième, elle mérite que nous nous y arrêtions un instant, en raison de son importance pratique.

Les ouvriers travaillant en commun, soit dans l'usine, soit dans l'atelier, sont tenus avons-nous dit, de respecter la discipline ; cette discipline résulte de prescriptions affichées dans les locaux de

l'exploitation, autrement dit, des *règlements d'ateliers*.

Ces règlements élaborés par chaque patron dans sa maison, sont relatifs à la distribution du travail, aux heures d'entrée et de sortie, aux mesures préventives contre les accidents, aux délais de congés, à l'application d'amendes en cas d'infraction à l'ordre intérieur de l'établissement etc. Ils renferment en somme toutes les conditions auxquelles le travail est offert, toute la législation de l'usine, si je puis ainsi dire. Ce document écrit, connu de l'ouvrier et accepté par lui au moins tacitement, devient ainsi la loi des parties, et d'après l'article 1134 du Code civil il est obligatoire pour chacune d'elles.

Une jurisprudence constante reconnaît que ces règlements sont absolument légitimes, et la Cour de Cassation a plus d'une fois rappelé à l'observation de la loi les Conseils de prud'hommes qui méconnaissaient ce principe et déclaraient inapplicable telle ou telle clause d'un règlement affiché dans un atelier, sans que cette clause fût contraire aux lois, à la morale ou à l'ordre public (1).

Cette solution, qui a pour base le caractère consensuel du contrat de travail, est en même temps la conséquence nécessaire du droit de propriété du patron sur l'usine où le travail s'accomplit, et des responsabilités qu'il encourt à raison de l'accom-

(1) Citons notamment les arrêts de Cass. suivants : 30 décembre 1852, D. P. 53, 1, 95 ; 12 décembre 1853, D. P. 54, 1, 20 ; 14 février 1866, D. P. 66, 1, 84 ; 15 avril 1872, D. P. 72, 1, 70 ; 7 août 1877, D. P. 78, 1, 384 ; 11 mai 1886, D. P. 87, 1, 39.

plissement de ce travail et des accidents qu'elle peut amener.

Et cependant, malgré sa légitimité incontestable, ce droit pour les patrons de prendre pour la police de leurs usines comme pour la bonne marche du travail, toutes dispositions légales jugées nécessaires par eux, ce droit — disons-nous —, a été vivement attaqué par les écrivains et orateurs socialistes.

Un projet de loi élaboré à ce sujet par M. Ferroul fut déposé, dès le 29 mai 1890, sur le bureau de la Chambre des députés. Le simple extrait suivant de l'exposé des motifs suffit amplement à montrer dans quel esprit cette proposition était conçue : « La Révolution de 1789 porte ce document, a supprimé les justices seigneuriales pour ne laisser subsister que la justice sociale ; nous croyons que, par les mêmes raisons, il y a lieu de faire disparaître les justices patronales. (1)

Le but de cette proposition était ainsi nettement définie ; c'était en somme le renversement des conditions d'autorité du patron. Le droit de réglementation y était présenté comme une usurpation. C'est ce qui résulte des termes du même exposé où il est dit que les « employeurs individuels ou collectifs font, sous le nom de règlement dans les « ateliers, *des lois*, de véritables lois, que les Compagnies de chemins de fer instituent des Codes « pénaux à l'usage de leurs ouvriers, etc... »

L'ensemble des réformes proposées par M. Fer-

(1) Proposition FERROUL. — Exposé des motifs (5^e législature, n^o 594).

roul pouvait se résumer dans les deux termes suivants :

1^o Interdiction aux patrons d'infliger aucune amende ;

2^o Interdiction pour ces mêmes patrons, d'édicter aucun règlement d'atelier sans avoir obtenu l'autorisation d'une commission composée en nombre égal de délégués de patrons et de délégués des ouvriers.

Ce projet, voté par la Chambre des députés le 8 novembre 1892, sauf quelques modifications de détails, fut transmis au Sénat le 10 novembre de la même année ; il y a fait l'objet d'un rapport de M. Maxime Lecomte. (Documents parlementaires, Sénat, 1893, page 61).

Sans insister davantage, nous nous prononçons fermement contre cette proposition de loi, qui nous semble attentatoire au régime de la liberté des conventions, et qui aurait pour résultat de réduire les patrons à l'état de fonctionnaires chargés de faire exécuter dans leurs usines des règlements faits par d'autres que pareux-mêmes ; nous croyons donc qu'en pareille matière le *statu quo* serait une sage mesure, tout en estimant que les patrons ne doivent user qu'avec la plus grande modération du droit dont ils sont armés, de prononcer des amendes.

CHAPITRE II

Obligations du patron.

SECTION PREMIÈRE

PAIEMENT DU SALAIRE.

SOMMAIRE : 31. Le salaire est nécessaire pour la validité du contrat de travail. — 32. Le prix du salaire doit consister en argent. — Un complément de salaire peut être donné en nature.

31. — Aux termes de l'article 1710 du Code civil, pour que le contrat de louage de services soit valable, il faut de toute nécessité qu'un prix ait été convenu entre les parties.

D'ailleurs le contrat étant synallagmatique oblige les deux parties l'une envers l'autre : l'ouvrier doit son travail ; le patron, le prix du travail ; ce prix est même, pour l'ouvrier, la *cause* pour laquelle il s'oblige, et si cet élément du contrat n'existait pas, ce serait non plus un louage de services, mais un mandat (1). Ce prix est désigné ordinairement sous les termes de salaire, émoluments, traitement, honoraires, selon la condition sociale des personnes qui louent leurs services ; mais, pour l'économie politique, ce prix s'appelle toujours un salaire.

(1) POTHIER. — *Du Louage*, n° 397. TROPLONG. — II, n° 814. GUILLOUARD. — II, n° 688.

Ce salaire peut être convenu entre les parties ou fixé par l'usage. Mais dans la grande industrie il est presque toujours arrêté entre les parties, soit pour chaque ouvrier individuellement, soit pour chaque catégorie d'ouvriers, soit d'après les tarifs ou *séries* établis pour un certain nombre d'années. Il paraît même que ce dernier mode de fixation du salaire est très pratiqué et très estimé surtout par les ouvriers du bâtiment en France et en Angleterre (1).

Quand le salaire a été ainsi arrêté entre les patrons et les ouvriers, la convention doit être exécutée même si le prix est notablement inférieur à la valeur ordinaire du travail. C'est l'application pure et simple de l'article 14 de la loi du 22 germinal de l'an XI et de l'article 1134 du Code civil qui veulent que les Conventions légalement formées et faites de bonne foi tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

D'ailleurs le contrat de louage de service n'est point susceptible de rescision pour cause de lésion. En droit Français, il faut en effet un article formel pour que la rescision pour vileté du prix puisse être demandée, et aucun article ne permet cette demande pour le louage de services (2). D'après M. Troplong, il faut pourtant que le prix soit en rapport avec la valeur de l'ouvrage ; s'il était trop minime, on retomberait dans le mandat (3). Nous croyons la théorie que nous venons d'établir beau-

(1) LEROY-BEAULIEU. — *La Question ouvrière au XIX^e siècle*, p. 330.

(2) GUILLOUARD. — I, n^o 63 ; II, n^o 690.

(3) TROPLONG. — II, n^o 814.

coup mieux fondée en droit ; de plus le système de M. Troplong donnerait lieu, en pratique, à de nombreuses difficultés, car la détermination de la valeur du travail et son rapport avec le prix fixé est difficile et la question de savoir si le contrat est un louage de services ou un mandat ne pourrait souvent être tranchée que par une décision arbitraire. Il y a pourtant intérêt, nous l'avons déjà vu, à distinguer le louage du mandat.

32. — En principe le prix du contrat de louage de services doit consister en argent (1). S'il en était autrement, c'est-à-dire, si le prix consistait en une prestation autre que de l'argent, le contrat conclu entre les parties ne serait plus un louage de services mais un contrat innommé qui serait régi par les règles du contrat nommé auquel il ressemblerait le plus, et il se pourrait que ce ne fût pas un louage de services ou du moins qu'il y eût contestation possible. Ainsi un manufacturier a construit des maisons qu'il loue à ses ouvriers et parfois à des personnes étrangères à l'usine ; — un de ces logements est occupé par un vieillard pensionné, ou de l'Etat, ou du manufacturier lui-même. Ce vieillard travaille dans l'usine, il ne reçoit point de salaire, mais il ne paie point non plus de loyer. C'est son travail qui paie son loyer ou son logement qui représente son salaire. Les moissonneurs sont payés, dans certaines contrées, en nature ; tant de litres de blé par hectare fauché. Y a-t-il là louage de services, ou louage de choses ? La question nous paraît délicate et nous n'avons

(1) POTHIER. — N° 400. GUILLOUARD. — II, n° 688.

point construit cette espèce de toutes pièces par le seul effort de notre imagination. Nous connaissons plusieurs cas analogues à celui que nous venons de citer.

Eh bien, supposons que le vieillard dont nous parlons, pour une raison ou pour une autre soit renvoyé de l'usine, devra-t-il quitter immédiatement la maison du manufacturier, ou bien celui-ci sera-t-il obligé de lui donner congé suivant l'usage des lieux ? Tout le monde sait que si le contrat dont nous parlons est un louage de services, le manufacturier peut expulser le vieillard le jour même où il le renvoie de l'usine, tandis que d'après les règles du contrat de louage de chose, il devrait lui donner congé un certain temps à l'avance. Il ya donc intérêt à savoir par quels principes serait régi le contrat innommé qui se formerait si le prix pouvait ne pas consister en argent, et la détermination de ces règles présenterait souvent de grandes difficultés ; aussi nous ne croyons pas, comme certains jurisconsultes (1) que la question de savoir, si le prix du louage peut être autre chose qu'une somme d'argent, ne mérite pas d'attirer l'attention, parce que dans notre droit les conventions sont libres et que « nous ne suivons pas la loi romaine qui mettait dans la catégorie des contrats innommés la stipulation d'ouvrage moyennant un prix en nature » (2). Nous venons de voir pourtant qu'en pareil cas le juge peut rencontrer dans

(1) COLMET DE SANTERRE. — VII, n° 156 *bis*. LAURENT. — XXV, n° 58. DURANTON. — XVII, n° 224. TROPLONG. — II, n° 814.

(2) TROPLONG. — *Loc. cit.*

la recherche des règles à appliquer de très grandes difficultés.

Mais si, en principe, le salaire doit être fixé en argent, il arrive qu'accessoirement on ajoute à ce prix des prestations en nature. Dans les compagnies minières et de chemins de fer, dans les grandes usines, un certain nombre d'employés reçoivent, outre leur traitement, le logement, le chauffage, l'éclairage etc.; — dans certains magasins, les hommes de peine sont nourris, habillés du moins en partie; dans beaucoup de manufactures, le patron abandonne à ses ouvriers les déchets des matières premières, les résidus de charbon, les débris de bois, les copeaux etc.; — ce prix en nature, n'étant qu'accessoire au prix en argent, un complément du salaire en un mot, est traité comme le salaire et n'oblige le patron à rien de plus que si ce salaire consistait uniquement en une somme d'argent. — Ainsi, quand un employé ou un ouvrier sont logés par une compagnie ou un manufacturier, si ce logement représente une partie du salaire, le patron, compagnie ou manufacturier, peut congédier immédiatement cet ouvrier, l'expulser de son logement, même sans indemnité, et sans le prévenir trois mois à l'avance suivant l'usage des baux (1).

(1) Cass., 4 août 1879, S. 80, 1, 35.

SECTION DEUXIÈME

CAPACITÉ NÉCESSAIRE POUR TOUCHER LE SALAIRE.

SOMMAIRE. — 33. Principe : capacité des ouvriers majeurs ou mineurs émancipés. — 34. Incapacité des mineurs non émancipés : exception posée par l'article 6 de la loi du 9 avril 1881. — 35. Femme mariée : son incapacité en droit commun. Examen des divers régimes matrimoniaux. — 36. Théorie de la séparation de plein droit quant aux salaires : Loi du 9 avril 1881, législation comparée et projet de loi voté par la Chambre le 27 février 1896.

33. En principe, l'ouvrier majeur a pleine et entière capacité pour toucher le produit de son travail, c'est à dire son salaire ; ce principe va de soi ; il est conforme à la règle générale en matière de capacité ; il nous paraît donc inutile d'y insister plus longuement. — Il en est de même en ce qui concerne le mineur émancipé : l'émancipation, a, en effet, pour résultat de conférer au mineur une capacité entière relativement aux actes de *pure administration* : telle est la portée de l'art. 481 C. c. : « le mineur émancipé passera les baux dont la durée n'excédera point neuf ans ; il *recevra ses revenus en donnera décharge*, et fera tous les actes qui ne sont que de pure administration, » Il est de toute évidence que le salaire constitue pour ce mineur émancipé *un revenu* qu'il est en droit de percevoir valablement seul, sans l'assistance de son curateur.

Le principe étant posé, il nous faut maintenant examiner les exceptions et préciser les règles qui

concernent en notre matière les mineurs non émancipés et les femmes mariées.

34. Les enfants mineurs ne peuvent avoir la libre disposition de leur salaire qu'ils soient sous la puissance paternelle ou sous la tutelle. Bien qu'en fait, le patron puisse payer à l'enfant le salaire qui lui revient, le père ou tuteur peuvent exiger, s'ils craignent de la part de l'enfant un mauvais emploi de ses biens, la remise en leurs propres mains des gains réalisés par le mineur.

La jouissance légale des salaires acquis par l'enfant, *dans une industrie séparée de celle du père*, n'est pas sans doute, dans ce cas, un attribut de la puissance paternelle ; mais le père en conserve toujours *l'administration* et reste juge du meilleur emploi de ces biens. Ce pécule, ainsi réservé à l'enfant, lui est acquis, dès qu'il travaille pour son compte, que ce soit chez son père ou dans un atelier situé en dehors de la maison paternelle.

Il existe ainsi une différence entre l'enfant employé dans les ateliers ou magasins de son père, et celui qui exerce une industrie séparée, mais l'inégalité s'efface en pratique. Dans le premier cas, les salaires auxquels l'enfant aurait droit, se compensent avec les soins qu'il reçoit dans la maison paternelle, mais le père récompensera, s'il le juge à propos, par une rémunération légitime, un travail utile et productif. Dans le second cas, l'enfant jouit bien des salaires qu'il reçoit, mais s'il n'a pas d'autres biens dont le père soit usufruitier, il devra lui remettre ses salaires dans la mesure qu'il conviendra pour ses frais de nourriture et d'entretien.

Ainsi, d'après les principes de notre Code civil, l'enfant mineur n'est pas capable de toucher son salaire et d'en donner seul valablement décharge : « malheureusement, dit M. Valleroux les rédacteurs de ce code, n'avaient pas prévu la situation présente ; ils ne voyaient pas, ce qui se voit souvent dans nos centres industriels : un père indigne saisissant le salaire de ses enfants, afin d'en user pour ses besoins personnels (1). »

Il serait donc utile, à notre avis, de tenir compte de cette déplorable situation, — en conférant au mineur au moins à celui âgé de plus de seize ans, la capacité suffisante pour tout ce qui concerne le contrat de travail : droit de s'engager seul, — droit de toucher seul le salaire gagné.

Le droit allemand contient déjà une disposition législative à ce sujet ; c'est ainsi que la loi du 1^{er} juin 1891, modificative de la « *Geverbeordnung*, ou Code Industriel de l'Empire, » édicte que les enfants mineurs de 16 ans sont tenus d'être porteurs d'un livret que leur délivrent les autorités communales avec autorisation du père ou tuteur, ou même sans cette autorisation, si le père la refuse sans motif suffisant. »

Muni de cette pièce d'identité, le mineur est capable de louer ses services et de toucher son salaire, de même que peut le faire un majeur. Son livret reste entre les mains du patron jusqu'à l'expiration du contrat ; le patron doit alors le remettre aux parents, si le mineur a moins de seize ans, et s'il a dépassé cet âge, au mineur lui-même, « à

(1) VALLEROUX, — *Op. c. t.*, p. 404.

moins qu'il n'y ait opposition du père ou du tuteur. » Toutefois même, lorsque ce cas se présente « le remise peut, avec le consentement de l'autorité communale, être effectuée, contrairement à la volonté du père ou tuteur, directement entre les mains de l'ouvrier (1) ».

Notre législation contient déjà, il est vrai, une disposition relativement récente, et qui est inspirée de cette idée de conférer aux mineurs certains droits civils : nous voulons parler de la loi du 11 avril 1881 sur les caisses d'épargne. L'article 6 de cette loi autorise le mineur, émancipé ou non, en puissance paternelle ou en tutelle, à opérer des dépôts dans les caisses d'épargne *postales* ou *ordinaires*. Mais cette faculté ne fait pas disparaître le droit *d'administration légale*, bien que l'article 6, qui prévoit une opposition pour opérer le *retrait* des fonds déposés, ne parle pas d'une mesure analogue pour faire un versement.

Les travaux préparatoires et l'ensemble de la discussion montrent bien qu'on n'a pas voulu détruire les principes généraux du Code civil, tout en les tempérant dans leur application.

La loi a voulu simplifier les formalités du dépôt pour faciliter l'épargne ; elle a supposé une autorisation tacite du père, et si elle n'a pas prévu *textuellement* une opposition possible au versement opposé, c'est qu'elle s'est mise en face de ce qui arrive le plus souvent ; il est bien rare, en effet, que le père ou le tuteur s'opposent à une

(1) *Annuaire* de 1892, publié par la Société de législation comparée.

épargne qu'ils ont le devoir d'encourager comme la loi le fait elle-même; mais il peut y avoir des circonstances où l'épargne doit céder le pas à d'autres destinations nécessaires auxquelles l'enfant voudrait soustraire les sommes qu'il a économisées. Le représentant légal qui a l'administration est juge du meilleur emploi, et, par l'acte d'opposition qu'il peut faire, il exerce les droits que les principes généraux lui donnent, et que la loi spéciale du 11 avril 1881 ne lui a nullement enlevés.

Ainsi, en règle générale, le droit de *déposer* existait donc désormais en vertu d'une autorisation tacite; il en est de même du droit de *retirer* les sommes déposées. Toutefois, ce retrait ne peut être exercé par le mineur seul que s'il a plus de seize ans, tandis que le dépôt est indépendant de l'âge. Jusqu'à seize ans, les remboursements doivent être faits entre les mains des représentants légaux de l'incapable. Après seize ans, l'autorisation tacite existe pour le droit de retirer comme celui d'opérer des versements; mais la loi prévoit ici textuellement la faculté pour le père ou tuteur de former une opposition.

Telles sont, en résumé, les innovations que contient la Loi du 11 avril 1881 en ce qui concerne spécialement les mineurs; bien que constituant un sensible progrès, cette loi nous paraît encore incomplète; il ne suffit pas en effet de rendre l'épargne facile aux mineurs, il serait certainement beaucoup plus utile de leur assurer le moyen de gagner leur vie en leur conférant le droit de louer

leurs services et de toucher seuls leurs salaires ; à notre avis, et telle est notre conclusion en cette matière, ce serait une bonne réforme que d'appliquer dans leur intégralité les dispositions libérales que contient la Loi allemande précitée de 1891.

35. — Nous arrivons maintenant à la condition des femmes mariées en matière de salaires ; pour connaître d'une manière précise les règles qui doivent être appliquées à cet égard, il nous semble qu'il est utile d'examiner successivement les différents régimes matrimoniaux ; il est vrai que les distinctions établies à ce sujet dans le Code civil ne comportent guère d'applications pratiques, au moins en ce qui concerne *les salariés proprement dits* ; les ouvriers sont, en effet, toujours ou presque toujours mariés sous le régime de la communauté légale en l'absence de contrat particulier. Mais les règles du louage de travail ne se bornent pas aux salariés seulement, et même parmi ces derniers, il peut y avoir des personnes ayant une situation plus élevée, et pour lesquelles il est bon de connaître les solutions générales que la loi nous indique.

a) *Régime de communauté.* — Les salaires, comme tous les bénéfices résultant d'opérations industrielles ou commerciales tombent dans l'actif de communauté. Le mari en a l'administration et la jouissance, et la femme doit lui remettre les gains qu'elle acquiert, sauf les sommes nécessaires à l'exercice de sa profession. — En fait, la femme perçoit elle même son salaire ; théoriquement, et

conformément aux principes, le mari serait en droit, d'exiger que le patron lui remette à lui-même les salaires de sa femme; sous ce régime, en un mot, on peut dire que le salaire de la femme est la *propriété* du mari.

b) *Régime exclusif de communauté*. — Sous ce régime, chaque époux conserve la propriété de ses biens, mais le mari a l'administration et la jouissance de tous les biens de la femme. Les *fruits* de ces biens appartiennent au mari et il peut en disposer pour subvenir aux charges du ménage; or, quelle va être la condition juridique de la femme à l'égard de ses salaires? — Le mari en a l'administration et la jouissance, mais non la propriété. Il faut considérer ces produits du travail comme un *capital* et non comme des fruits. C'est là en effet une application du principe posé par l'art. 1478 du Code civil; cet article distingue en effet les fruits d'une part, et les produits de l'industrie d'autre part. Les premiers deviennent la propriété du mari, les seconds restent la propriété de la femme; le mari n'en a donc que la jouissance et il devra en restituer la valeur au jour de la dissolution du mariage ou de la séparation de biens.

c) *Régime dotal*. — Distinguons :

La femme s'est-elle constituée en dot ses biens présents et à venir? — Les produits de son travail ont le caractère d'un bien dotal, dont la femme a la propriété et dont le mari a l'administration et la jouissance. L'industrie, le travail est attaché à la personne de la femme, et ce sont les produits qui constituent le capital, le bien dotal. Le mari

peut donc toucher les salaires et en jouir, sauf à en restituer la valeur au jour de la dissolution du mariage ou de la séparation de biens.

La femme ne s'est-elle constituée en dot que ses biens présents ? — Il est de toute évidence que les salaires et gains du travail, — lesquels résultent d'un état exercé pendant la durée du mariage, forment des biens à venir rentrant dans les *biens paraphernaux* dont la femme a la propriété, la jouissance et l'administration. Dans ce cas la femme seule peut toucher ses salaires et n'a pas à les remettre à son mari.

d) *Régime de séparation de biens*. — Sous ce régime, la femme a le droit de toucher librement ses salaires, dont elle conserve la propriété, la jouissance et l'administration. La séparation de biens est tellement contraire à la nature des choses qu'en fait le mari jouira des produits et revenus pour supporter les charges du mariage, et n'aura plus qu'à restituer à la femme les fruits existants au moment où elle reprendra ses biens.

De cet examen succinct des divers régimes matrimoniaux, résulte cette constatation à savoir que la condition de la femme en matière de salaire est très précaire, puisque, au moins sous le régime de la communauté légale qui est le plus fréquent, — elle n'est pas assurée de son salaire nide pouvoir le toucher, ni, surtout si elle l'a touché, d'en pouvoir jouir. — Il est vrai qu'en cas d'inconduite de son mari la femme, pour protéger son salaire, a la ressource de demander la séparation de biens qu'elle peut obtenir facilement et sans frais, grâce

à l'assistance judiciaire. Mais c'est là, à notre avis un remède inefficace et peu conforme à la bonne harmonie qui doit régner dans les ménages ; — c'est donc avec raison que M. Glasson (1) signalait comme une lacune de notre législation l'absence d'un moyen plus simple d'empêcher le salaire de la femme d'être dissipé par le mari, comme une lacune aussi, l'absence d'un moyen pour la femme abandonnée d'obtenir pour elle et ses enfants une part du salaire du mari, à moins de suivre les formes ordinaires d'une demande d'aliments et d'une saisie arrêt.

36. Le véritable remède à cette situation déplorable consisterait certainement dans une *séparation complète et de plein droit relativement aux salaires* ; c'est d'ailleurs la solution qu'ont adoptée plusieurs législations étrangères.

Ainsi, en Suède, une loi du 11 décembre 1874 reconnaît à la femme mariée le droit de disposer seule de ses salaires. La loi Danoise du 7 mai 1880 a adopté la même théorie en termes exprès : « la femme a le droit de disposer seule, et sans le consentement de son mari, ni d'aucun autre tuteur, des produits de son industrie personnelle, lorsque cette industrie n'est point alimentée ou entretenue en majeure partie des deniers du mari ou de la communauté, ainsi que de tous les objets qui sont prouvés avoir été acquis par l'exercice de cette industrie. »

(1) GLASSON. — *Le Code civil et La Question ouvrière*, p. 43. Compte-rendu de l'Académie des sciences morales et politiques, tome CXXV, p. 881 et suiv.

M. Valleroux (1) cite le texte d'une loi Norvégienne du 19 juin 1888 qui est encore plus radicale à ce sujet : « la femme mariée a la même capacité que la femme non mariée, elle a donc le droit de passer seule tout contrat de louage de services. La femme a le droit, même lorsqu'il y a communauté, et que, par suite, les produits de son industrie personnelle sont biens communs, de disposer exclusivement de ce qu'elle gagne par cette industrie, ainsi que de toutes acquisitions qui sont prouvées provenir de ces gains. »

De même en Angleterre ; une Loi du 9 août 1870 a consacré l'indépendance de la femme mariée sur le produit de son travail ou de son industrie, et une autre loi du 18 août 1882 a porté cette réforme à l'excès en proclamant d'une manière absolue la capacité civile de la femme mariée et son indépendance vis à vis du mari. (*Annuaire de législation étrangère*, tome 12, page 329.)

Dans notre législation, la loi du 9 avril 1881 sur la Caisse d'Épargne postale, que nous avons déjà eu occasion de citer, a fait un premier pas dans la voie réformatrice en admettant les femmes mariées, quel que soit leur régime matrimonial, à placer leurs économies en livrets de Caisse d'épargne sans l'assistance de leurs maris ; elles peuvent retirer les sommes ainsi déposées, à moins d'une opposition de la part du mari. (Art. 6 de la loi du 9 avril 1881.)

D'après cette décision de notre loi, la femme a

(1) *Op. cit* , 407.

donc l'administration, la jouissance, et même le droit de disposer de certaines sommes, en vertu d'un *mandat tacite* que le mari est censé lui avoir donné. Mais le mari peut révoquer ce mandat à son gré, car il peut retirer lui même le montant du dépôt, faire opposition au versement des sommes économisées par la femme et faire opposition au retrait par la femme des sommes déposées.

Somme toute, cette loi constitue un progrès bien peu sensible, puisque la faculté nouvelle qu'elle donne à la femme de déposer ses économies à la Caisse d'Epargne, est entièrement subordonnée au bon plaisir du mari dont les pouvoirs restent entiers.

Depuis ces dernières années, différentes propositions de lois, s'inspirant de l'idée d'améliorer la condition de la femme, ont été émises à ce sujet ; nous ne retiendrons que les deux principales ; la première, dûe à l'initiative de deux professeurs à la Faculté de Droit de Paris, MM. Glasson et Jalabert, a été déposée en 1893 devant la Chambre des Députés ; la seconde, élaborée par M. Goirand et déposée à la Chambre le 6 juillet 1894 (*Journal officiel* Doc. parlam. Ch. 1894 p. 1133) a été prise en considération le 13 janvier 1895, votée par la Chambre le 27 février 1896 et transmise au Sénat le 4 mars suivant.

Analysons rapidement les principales dispositions de ces deux documents législatifs :

1^o PROPOSITION DE LOI DE MM. GLASSON ET
JALABERT.

Ce projet tout en respectant les principes généraux posés par le Code civil en matière d'autorité maritale, permet à la femme « lorsque le mari met par son inconduite les intérêts du ménage en péril, d'obtenir de la justice, sans demander la séparation de biens, le droit de toucher elle-même les produits de son travail et d'en disposer librement. » Telle est la portée de l'article premier de ce projet.

L'article 3 réalise une innovation importante et comble la lacune que signalait M. Glasson dans son article précité, en permettant à la femme « en cas d'abandon par le mari d'obtenir du juge de Paix l'autorisation de faire saisir arrêter et de toucher les deux tiers des salaires ou émoluments du mari, si elle a à sa charge des enfants issus mariage, le tiers si elle n'en a pas. » C'est là une disposition excellente qui d'ailleurs a été reproduite textuellement dans le projet voté par la Chambre le 27 février 1896.

Les autres articles au nombre de six, établissent la procédure à suivre en cas de contestation ; cette procédure est très simple et peu coûteuse ; le mari et la femme sont appelés, et doivent comparaître en personne devant le Juge de Paix du domicile du mari ; les convocations se font par un simple billet d'avertissement sur papier libre envoyé par le Greffier de la Justice de Paix en la forme d'une lettre missive recommandée.

2^o PROPOSITION DE LOI DE M. GOIRAND VOTÉE PAR
LA CHAMBRE DES DÉPUTÉS LE 27 FÉVRIER 1896

A la différence du précédent, ce projet porte une grave atteinte à l'autorité maritale, atteinte tout à fait justifiée, à notre avis, en pareil cas ; il édicte en son article le premier que « quelque soit le régime adopté par les époux, la femme *a le droit de recevoir sans le concours de son mari* les sommes provenant de son travail personnel et d'en disposer librement. » C'est là une innovation capitale qui consacre définitivement en notre législation l'adoption du système de la séparation complète et de plein droit des époux, relativement aux salaires. Il est vrai que dans le même article, *in fine*, le législateur apporte un tempérament au principe qu'il vient de poser. « La présente disposition, ajoute-t-il, n'est pas applicable aux gains résultant du travail commun des deux époux. Les biens acquis par la femme avec ses gains personnels appartiennent à la communauté. » Ce tempéramment s'explique tout naturellement, il eût été en effet, absolument abusif, sous prétexte de sauvegarder les droits de la femme, de détruire absolument et radicalement les règles générales posées par notre Code en matière d'autorité maritale, c'est à dire d'enlever au mari sa qualité et ses attributions de chef de la communauté.

L'article 2 ne fait que reproduire, nous l'avons déjà dit, la disposition contenue dans le projet de

MM. Jalabert et Glasson, relativement au droit pour la femme, en cas d'abandon de son mari, de pratiquer une saisie sur son salaire ou les émoluments de celui-ci ; par une juste réciprocité, notre article accorde le même droit au mari « en cas d'existence d'enfants, si la la femme ne subvient pas spontanément dans la mesure de ses facultés aux charges du ménage. »

Les articles 3 à 6 ne font en somme qu'adopter le mode de procédure rapide et simple qu'avait consacré le projet précédent.

Telles sont les dispositions de cette proposition de loi qui a été adoptée presque sans discussion par la Chambre des Députés dans sa séance du 27 février 1896 ; ainsi que nous le disions plus haut, cette mesure s'inspire d'un principe très juste, et constitue un bon moyen d'améliorer la condition de la femme ; c'est pourquoi il serait à souhaiter qu'elle soit votée par le Sénat, et transformée définitivement en une loi.

SECTION TROISIÈME

DE LA PROTECTION ACCORDÉE PAR LA LOI AU SALAIRE DE L'OUVRIER.

§ 1^{er}. **A quelle époque, en quel lieu et comment le salaire doit être payé.**

SOMMAIRE : 37. Époque et lieu du paiement du salaire. — 38. Mode de paiement du salaire : *Du truck system*. — 39. Loi belge du 16 août 1887. — 40. Protection des salaires en matière de compensation. — 41. Des avances en espèces et des retenues : Dispositions de la loi du 12 janvier 1895 à cet égard.

La question qui constitue la rubrique de la présente section est très complexe : elle comprend des questions aussi nombreuses et variées qu'importantes : le mode, l'époque et le lieu de paiement du salaire, les avances et les retenues, la protection à accorder au salaire contre le concours des créanciers du patron, contre la saisie des créanciers de l'ouvrier ; telles sont les principales applications de notre question, que nous allons essayer de résumer aussi clairement qu'il nous sera possible. Pour mettre un peu d'ordre dans cette abondance, nous divisons notre sujet en deux paragraphes : le premier que nous résumons dans cette proposition, à quelle époque, en quel lieu et comment le salaire doit être payé, et le second que nous consacrerons spécialement aux faveurs accordées à l'ouvrier pour se faire payer son salaire et à l'insaisissabilité de ce salaire,

37. La question de l'époque des paiements intéresse au plus haut degré les ménages ouvriers. Le paiement à des époques trop éloignées cause à l'ouvrier une gêne véritable, l'oblige à recourir au crédit, à payer plus cher les objets de consommation et l'invite au gaspillage, lorsqu'il reçoit en une seule fois une somme relativement considérable. D'autre part, des paiements trop rapprochés ne sont pas toujours possibles aux industriels ; et d'ailleurs, le plus souvent, dans les travaux à la tâche il faut que l'unité de travail, qui sert en même temps d'unité de compte, soit terminée avant qu'on songe à payer le salaire. Il y a donc une juste mesure que l'expérience indique et que les conventions des parties peuvent fixer suivant les circonstances.

Cependant dans notre législation deux propositions de loi ont essayé de réglementer le paiement du salaire : la première est la proposition Ferroul sur les règlements d'atelier, dont nous avons déjà eu occasion de parler et qui a été votée par la Chambre dans sa séance du 4 novembre 1892 : L'article 6 de ce projet est en effet ainsi conçu : « *Les patrons sont tenus de régler leurs ouvriers au moins toutes les quinzaines.....* Lorsqu'il n'y aura pas de règlement d'atelier ou lorsqu'il sera muet sur ce point, le paiement devra avoir lieu toutes les semaines. » La même décision est reproduite dans le projet du Sénat *sur le paiement des salaires* (session de 1894). Que penser de cette tentative de réglementation ? Il faut reconnaître que dans une foule d'industries le paiement par

quinzaine, et même par huitaine, fonctionne parfaitement à la satisfaction respective des ouvriers et des patrons, mais pour quelques-unes et notamment pour l'industrie métallurgique, ce paiement obligatoire par quinzaine présente des inconvénients sérieux ; ces inconvénients se manifestent surtout dans le travail aux pièces, lorsque la pièce même n'a pu être terminée avant l'expiration de la quinzaine ou du moins assez à temps pour que le règlement ou le paiement puisse être fait à l'ouvrier sans des complications sérieuses de comptabilité.

L'adoption obligatoire des paiements par quinzaine, — qui constituerait d'ailleurs une atteinte formelle à la liberté des parties contractantes, aurait en outre le grave inconvénient de multiplier pour les ouvriers les occasions de chômage et les inexactitudes c'est-à-dire les amendes qui en sont la suite. — Pour toutes ces raisons, nous croyons donc qu'il est préférable de laisser aux patrons, dans chaque région, la liberté d'adopter le délai de règlement qui s'adapte le mieux aux convenances locales et à celles de leur industrie particulière.

Dans quel lieu le salaire doit-il être payé? — Le projet du Sénat précité, édicte, à juste titre, croyons-nous, l'obligation pour le patron d'effectuer le paiement du salaire dans l'usine ou dans les bureaux de l'usine et non pas dans les cabarets ou des magasins de vente au détail, de façon à éviter toute occasion de favoriser le gaspillage des salaires.

38. Aux termes des deux projets de loi que nous venons de mentionner, le paiement des salaires doit se faire *au comptant et en monnaie métallique ou fiduciaire ayant cours légal* ; cette disposition consacre ainsi un mode de paiement qui est en harmonie avec la règle du Code civil qui exige pour le louage de services comme pour la vente, un prix en argent (art. 1710 Code civil).

Enfin et surtout elle a pour résultat d'éviter les abus que peut faire naître le *truck system* dont il nous faut maintenant dire quelques mots.

Dans plusieurs pays de l'Europe, en Angleterre surtout, s'était introduit l'usage pour les chefs d'industrie d'installer à côté de leurs usines de grands magasins renfermant les produits les plus variés, nécessaires à l'ouvrier pour sa subsistance et son vêtement. Ces magasins d'approvisionnement furent probablement installés tout d'abord dans un but philanthropique, mais les patrons comprirent bientôt quels grands bénéfices pouvait leur rapporter cette spéculation, et quelle influence profonde ils pouvaient acquérir sur leurs ouvriers au moyen de cette institution présentée comme une œuvre de patronage ; c'est ce qui explique pourquoi la pratique de ce système s'est généralisée, et comment elle est arrivée à produire des résultats déplorables.

« Des industriels avides, dit M. Leroy-Beaulieu (1), vendaient à crédit aux ouvriers et faisaient ensuite de fortes retenues sur les salaires en réalisant des bénéfices exorbitants : les ouvriers

(1) LEROY-BEAULIEU. — *La Question ouvrière*, p. 258

endettés étaient forcés d'accepter le travail à vil prix, et hors d'état de se libérer, ils se trouvaient réduits à une sorte de servage. »

Cet abus qu'on a flétri du nom de « truck system » était arrivé à un tel point que dans beaucoup d'usines, les patrons payaient leurs ouvriers en marchandises de mauvaise qualité souvent et dont la valeur était fréquemment surfaite ; aussi l'opinion publique s'émut en Angleterre, et une loi du 16 septembre 1887 reproduisant les prescriptions d'un *bill* antérieur est venue réprimer cet inique commerce de fournitures.

En France, fort heureusement, le « truck system » n'est pas pratiqué : il est vrai qu'un grand nombre de manufacturiers ont établi près de leurs usines des magasins d'approvisionnement connus sous le nom d'*économats*, mais ces établissements n'ont pas l'habitude de spéculer ; ils font même la répartition de leurs bénéfices entre les acheteurs, et les ouvriers conservent d'ailleurs la liberté, de s'approvisionner en dehors de l'usine. — Etablis dans ce but philanthropique ces magasins sont d'une utilité incontestable ; aussi l'opinion publique se montre-t-elle en général, favorable à leur égard.

39. Alors que dans notre législation, aucune loi ne règle encore le paiement des salaires des ouvriers, la législation Belge contient une disposition formelle à ce sujet ; c'est la loi du 16 août 1887, dont il nous faut maintenant dire quelques mots.

Cette loi concerne spécialement les ouvriers employés dans l'industrie ; l'article 12 dispose en

effet formellement « qu'elle ne s'applique ni aux ouvriers agricoles, ni aux domestiques, ni d'une manière générale aux ouvriers logés et nourris chez leur patron. »

La principale disposition de ce texte consiste dans l'obligation pour le patron, « de payer les salaires en monnaie légale soit métallique soit fiduciaire, à *peine de nullité*.

Elle admet cependant quelques exceptions à ce principe; c'est ainsi que le patron peut fournir le logement et la jouissance d'un terrain (art. 2, paragraph. 1 et 2) à condition toutefois que les baux aient été librement consentis; c'est ainsi encore que le patron peut fournir à l'ouvrier des denrées, des vivres, des combustibles (art. 3) à condition cependant qu'il ait obtenu à ce sujet l'autorisation de la *députation permanente* et l'avis du *conseil de l'industrie et du travail* (art. 3, parag. 1 et 3), et que les fournitures soient faites au prix de revient et acceptées librement par l'ouvrier (art. 6, parag. 1); c'est ainsi enfin que le patron peut fournir les outils ou instruments de travail (art. 2), les matières ou matériaux nécessaires au travail, et dont les ouvriers ont la charge selon l'usage ou aux termes de leur engagement (art. 2, parag. 4), à condition également que la fourniture de ces objets soit faite au prix de revient.

Dans les cas précités où le patron est autorisé à faire des fournitures à ses ouvriers, il a la faculté de déduire le montant de ces fournitures sur les salaires de ses ouvriers au moyen de *retenues*; c'est même là un des seuls cas, nous le verrons plus

loin, où le législateur belge admette ces *retenues*.

La sanction de ce principe général, qui tend à assurer le paiement en monnaie et la liberté de l'ouvrier, consiste, outre certaines pénalités édictées dans l'article 10, dans l'impossibilité légale pour le patron d'agircnjustice contre ses ouvriers, pour leur réclamer le paiement des fournitures qui leur aurait faites en violation de la Loi.

D'après l'article 7 de notre loi, les retenues sur le salaire sont interdites en principe; le législateur les autorise cependant dans quatre cas : du chef d'amendes, du chef de cotisations à des caisses de secours ou de prévoyances, du chef des fournitures autorisées, et enfin du chef d'avances en argent, et encore dans ce dernier cas, les retenues ne peuvent-elles se faire que jusqu'à concurrence du cinquième du salaire.

L'époque du paiement est également fixée par la Loi; quand le salaire est journalier et ne s'élève pas à plus de 5 francs, le règlement doit se faire deux fois par mois, à seize jours d'intervalle au plus; si le travail est payé à la tâche, le règlement doit être effectué chaque mois.

La Loi a également déterminé *le lieu du paiement*; il doit être fait dans le bureau du directeur ou de ses employés. Pour remédier aux abus que nous déjà eu occasion de signaler, l'article 4 défend que le paiement se fasse « dans des cabarets, des magasins ou des locaux y attenants. »

Telles sont, rapidement résumées, les principales dispositions que renferme cette loi très complète, et qui a, d'ailleurs, servi de modèle et

d'inspiration aux promoteurs des projets de loi proposés à l'examen de nos Chambres en matière de payement des salaires.

40. Il nous faut maintenant examiner quelle protection le législateur français accorde au salaire en matière de *compensations* opérées par le patron pour les avances qu'il a pu faire : ces cas ont été prévus et résolus par les articles 4 et 5 de la Loi du 12 janvier 1895 « relative à la saisie-arrêt sur les salaires et petits traitements des ouvriers et employés. »

L'article 4 de cette Loi est ainsi conçu : « Aucune compensation ne s'opère au profit des patrons entre le montant des salaires dus par eux à leurs ouvriers et les sommes qui leur seraient dus à eux-mêmes pour fournitures diverses, qu'elle qu'en soit la nature, à l'exception toutefois : 1° Des outils ou instruments nécessaires au travail ; 2° des matières ou matériaux dont l'ouvrier a la charge et l'usage ; 3° des sommes avancées pour l'acquisition de ces mêmes objets. » Cet article qui n'est en somme que la reproduction de la disposition que nous venons d'analyser dans la loi belge de 1887, proscrit, en principe, la compensation entre le salaire de l'ouvrier et les *avances en nature* faites par le patron ; ainsi se trouve réglée la question des économats : toute compensation *pour fourniture de subsistances* est prohibée dans quelque limite que ce soit. C'est là, en définitive, une mesure très sage dont le résultat le plus direct est d'interdire au patron de payer ses ouvriers en marchandises ou en *jetons* d'économat, ainsi que

l'habitude s'en était répandue dans un certain nombre d'industries.

M. Jules Simon, tout en reconnaissant les bienfaits évidents de certains économats, estimait que certains autres sont une œuvre de spéculation, et il préconisait, à bonne raison, croyons-nous, le système des sociétés *coopératives de consommation* qu'il jugeait de beaucoup préférable au système des économats. Il ajoutait : « la différence qui pourra s'établir dans la situation de l'ouvrier par rapport à l'économat tel qu'il existe aujourd'hui et tel qu'il existerait si l'insaisissabilité était réduite au droit commun, c'est que le Directeur exigera plus souvent le paiement au comptant. Nous croyons le comptant préférable au crédit, nous pensons que l'habitude de payer ses dépenses en même temps est d'ordre moral, et qu'à tous les points de vue il est du plus grand intérêt pour l'ouvrier qu'il en soit ainsi. »

41. Après s'être occupé des *avances en nature*, le législateur était amené tout logiquement à prévoir le cas des *avances en espèces* et des *retenues* qui en sont la conséquence obligée. Si on eût laissé toute latitude en autorisant le patron à exercer la compensation dans *les termes du droit commun*, c'eût été, en définitive, donner à l'ouvrier le moyen facile de s'endetter, et en outre aggraver sa dépendance vis-à-vis de son patron. Mais d'autre part en proscrivant impitoyablement toute compensation, on aurait abouti à ce résultat : de supprimer toute avance et tout crédit au profit de l'ouvrier. Le législateur a adopté un moyen terme;

il s'est borné à *limiter* le droit de compenser, pour réduire ainsi la facilité des avances que l'ouvrier peut solliciter de son patron ; c'est dans cet esprit qu'est conçu l'article 5 de notre loi, dont voici les termes : « Tout patron qui fait une avance en espèces en dehors du cas prévu par le paragraphe 3 de l'article 4 qui précède ne peut se rembourser qu'au moyen de retenues successives ne dépassant pas le dixième du montant des salaires ou appointements exigibles.

Enfin il déclare cette disposition inapplicable « aux acomptes sur un travail en cours, » lesquels « ne sont pas considérés comme avances » mais comme un paiement éteignant la créance de salaire pour ce même travail.

On s'est demandé si les dispositions que nous venons d'analyser sont applicables aux *employés* aussi bien qu'aux *ouvriers* ; nous inclinons à penser que ces dispositions sont d'une portée très générale ; en effet, s'il est vrai que l'article 4 parle seulement de *salaires* et d'*ouvriers*, l'article 5 parle aussi de *salaires* ou *appointements* ; ces deux textes sont en somme inséparables, et doivent s'interpréter l'un par l'autre. « Même pour le cas prévu par l'article 4, le projet du gouvernement portait les mots « *ouvriers et employés* » et nulle déclaration au cours des travaux préparatoires ne permet d'attribuer un sens à la disparition du mot « Employés. » porte le répertoire alphabétique de Dalloz. Puis il ajoute ces raisons qui nous paraissent tout à fait concluantes. « La

(1) DALLOZ. — *Supplément au Répertoire*, 1896, p. 112.

disparition de ce mot s'explique peut-être par ce fait que les fournitures d'outils et de matières, seules causes de compensation admises par l'article 4, ne se conçoivent que pour des ouvriers. Mais les fournitures diverses pour lesquelles il pose le principe général de la non compensation se conçoivent aussi bien et appellent la même solution pour des employés que pour des ouvriers. Le danger des économats qui parut commander cette restriction est le même pour les uns et les autres, et l'abus signalé à cet égard par M. Jourde dans le cours de la discussion de la loi. était commis contre des employés de chemins de fer. »

SECTION III

FAVEURS ACCORDÉES PAR LA LOI A L'OUVRIER POUR SE FAIRE PAYER SON SALAIRE INSAISSABILITÉ DE CE SALAIRE

SOMMAIRE.— 42. Privilège de la créance des ouvriers relativement aux salaires : art. 2101, 4^e 2102, 1^{er} 2103, 4^e du Code civil. — 43. Art. 549 du Code de commerce modifié par les lois du 28 mai 1838 sur la faillite, de 4 mars 1889 sur la liquidation judiciaire, et du 8 février 1895. — 44. de l'action directe des ouvriers résultant de l'article 1798 du Code civil. — 45. Du droit de rétention. — 46. De la prescription des salaires. — 47. De l'insaisissabilité du salaire : jurisprudence antérieure à la Loi du 12 janvier 1895. — 48. Loi du 12 janvier 1895 relative à la saisie arrêt sur les salaires et petits traitements des ouvriers et employés.

42. — Les principes généraux du droit veulent que tous les créanciers d'un même individu soient placés sur la même ligne, que les uns ne soient pas payés au détriment des autres ; tous en effet ont contribué, dans la mesure de leur créances, à augmenter le patrimoine de leur débiteur, tous doivent reprendre dans ce patrimoine, la valeur de ce qu'ils y ont mis ou du moins une part proportionnelle à cette valeur.

« Mais il n'est pas en droit, dit M. Glasson (1) de principe qui ne comporte certaines dérogations, et quelques-unes sont fondées sur la protection donnée à la pauvreté. »

C'est ainsi que les gens de service, les domestiques proprement dits, ont un privilège général sur

(1) GLASSON. — *Le Code civil et la Question ouvrière*, p. 39.

les meubles et subsidiairement sur les immeubles de leur maître leur débiteur pour les gages de l'année échue et de l'année courante, c'est-à-dire dans laquelle ce débiteur meurt, est déclaré en faillite ou tombe en déconfiture. C'est le Code civil qui par l'article 2101, 4^e établit ce privilège. Mais peut-on comprendre les ouvriers de l'industrie dans la dénomination de gens de service et leur accorder comme tels le privilège établi par l'article 2101, 4^e ? C'était autrefois une question très controversée; certains auteurs (1) prétendaient que les mots *gens de service* pouvaient à la rigueur s'appliquer à tous ceux qui engagent leurs services moyennant des gages fixes, se mettent plus ou moins sous la dépendance de celui qui les paie. Si cette interprétation avait été admise, les ouvriers de fabrique auraient été compris sous cette dénomination et aurait bénéficié du privilège établi par l'article 2101.

Mais la plupart des auteurs et la jurisprudence, la Cour de Cassation en tête, résistaient et résistent encore à cette manière de voir. Dans l'ancien droit, le privilège dont il s'agit n'existait qu'au profit des domestiques proprement dits, attachés au service personnel des maîtres ou à celui du ménage. De même sous la loi du 11 brumaire an VII, si à l'expression *domestique* le Code a substitué la dénomination moins blessante de *gens de service*, il ne s'en suit pas qu'il ait voulu étendre ce privilège en dehors de ses anciennes limites. — Il repose bien sur des idées de pauvreté et

(1) ZACCHARIE. — § 260, note 9 et texte.

de dépendance qui n'exclueraient pas les ouvriers mais il a aussi pour base ce sentiment que les créances qu'il garantit sont nécessaires aux familles, et il est certain qu'on ne peut reconnaître ce caractère aux créances des ouvriers sur leurs patrons pour le prix de leur travail (1).

Le Code civil n'a donc point entendu protéger les ouvriers de l'industrie par l'article 2101. 4^e et aucun autre article ne leur est applicable.

Il n'a cependant oublié ni les moissonneurs, ni les domestiques ou journaliers employés ou préposés à l'ensemencement des terres ou à la levée des récoltes, auxquels il accorde par l'article 2102, 2^o, pour le salaire qui leur est dû, un privilège sur les fruits de la récolte de l'année. Il n'a pas oublié non plus les maçons et autres employés par le *propriétaire* pour édifier, reconstruire ou réparer des batiments, des canaux ou d'autres ouvrages, auxquels l'article 2103, 4^e accorde pour les sommes qui leur sont dues, un privilège affectant l'immeuble sur lequel on te u lieu les travaux dans la mesure de la plus value existant à l'époque de l'aliénation volontaire ou forcée de cet immeuble ou résultant des travaux exécutés.

Mais ce privilège ne peut s'appliquer aux ouvriers de la grande industrie, car l'article 2103 4^e ne vise que les ouvriers employés par le propriétaire lui-même, et il laisse de côté les sous-

(1) AUBRY et RAU. — III, p. 133, texte et note 19 et 21. GLASSON. — *Op. cit.*, p. 40. Cass., 10 février 1829, S. 29, 1, 101. Paris, 1^{er} août 1834, S. 1834, à, 619. Paris, 17 février 1866, S. 66, 2, 289. Cass., 9 juin 1873, D. P. 73, 1, 488.

entrepreneurs et les ouvriers employés par les entrepreneurs (1).

Le Code civil protège donc tous les faibles, tous les pauvres, tous ceux qui tomberaient dans la misère, si le salaire sur lequel ils avaient compté venait à leur manquer. Seul, l'ouvrier des usines a été laissé de côté par le Législateur de 1804, non par malveillance ou par indifférence, mais par cette raison bien simple que le Législateur ne le connaissait pas.

Un décret antérieur au Code, celui du 26 pluviôse, an II, avait cependant compris l'utilité d'une pareille protection, et il accordait aux ouvriers d'un entrepreneur travaillant pour le compte de l'État un privilège sur les sommes dues à l'entrepreneur à raison de ces travaux nonobstant toute cession et même en cas de faillite. Mais ce privilège ne s'applique ni aux travaux des communes (2) ni à ceux des départements (3), à moins que l'État ne contribue à une part aliquote de la dépense nécessitée par ces travaux, autrement que par une simple subvention.

Ce privilège ne s'applique point non plus aux ouvriers employés par les Compagnies de chemin de fer pour les travaux exécutés à leurs propres frais, même si l'État leur garantit un minimum d'intérêts. (Voir Aubry et Rau III, p. 194 et suiv., texte et notes).

(1) PONS. — N° 210. AUBRY et RAU. — III, p. 174. Cass., rejet 6 juillet 1880, S. 80, 1, 374.

(2) LYON, 21 janvier 1846, S. 46, 2, 362. Grenoble, 7 février 1768, S. 68, 2, 81.

(3) Bordeaux, 30 novembre 1858, S. 59, 2, 317 ; Cass., rej. 9 août 1859, S. 60, 1, 558.

Les rédacteurs du Code auraient pu trouver dans ce décret, s'ils avaient pensé aux ouvriers de la grande industrie, l'indication de ce qu'ils avaient à faire en leur faveur, et il suffisait de quelques dispositions ajoutées à l'article 1798 pour constituer, à l'avantage de tout ouvrier employé à des travaux faits à l'entreprise, le privilège accordé par le décret de pluviôse an II aux ouvriers d'un entrepreneur travaillant pour le compte de l'État.

43. — Le Code de commerce du premier Empire laisse encore de côté les ouvriers des usines, de sorte que, en cas de faillite du patron, ces ouvriers venant au marc le franc avec les autres créanciers,, pouvaient perdre à peu près complètement leur salaire.

Il n'avait pensé aux ouvriers que dans un cas spécial, celui de la construction ou la réparation d'un navire, et il accorde à ceux qui ont travaillé à la construction un privilège sur le navire construit, si celui-ci n'a point encore fait de voyage, à ceux qui ont aidé à le réparer, si le navire n'a point quitté le port où il a été radoubé (article 191, 8^o Comm.). Mais cette faveur ne leur est plus accordée s'ils ont travaillé au compte d'un entrepreneur qui a construit pour un tiers, et s'ils connaissent cette circonstance (1). Ce privilège, comme celui que l'article 2103, 4^o du Code civil, accorde aux maçons et autres ouvriers ayant travaillé à construire ou réparer des bâtiments, canaux ou autres ouvrages quelconques ne s'applique guère aux ouvriers de la grande industrie,

(1) PONS. — N^o 97. AUBRY et RAU. — III, p. 189.

car ce n'est pas souvent pour leur compte que travaillent les grands industriels.

On peut donc dire que ni le Code civil ni le Code de Commerce ne protégeaient les ouvriers de l'industrie contre l'insolvabilité de leur patron. C'est la loi du 28 mai 1838 qui, la première, a déclaré privilégiés au même rang que les gages des gens de service, les salaires dus aux ouvriers de fabriques ou autres *employés directement par le failli*, pour le mois qui a précédé la déclaration de faillite. Cette loi montre bien que le législateur ne rangeait pas les ouvriers dans la catégorie des gens de service, car, comme le disent MM. Aubry et Rau (1), la rédaction même de l'article précité (art. 549, Comm.), prouve que dans la pensée de ses auteurs, il ne s'agissait pas seulement de régler un privilège déjà virtuellement établi par le Code Napoléon, mais de créer un privilège qui n'existait pas encore. »

L'article 22 de la loi du 4 mars 1889, sur les liquidations judiciaires, a étendu dans un sens favorable aux ouvriers le principe qui avait été posé par la loi de 1838 ; il déclare privilégiés au même rang que les gages des gens de services, les salaires acquis aux *ouvriers* du failli dans les *trois mois* qui précèdent la déclaration de faillite, et ceux qui sont dûs au *commis* dans les *six mois* qui précèdent le même évènement ; c'est là une très bonne mesure qui complète fort justement les dispositions de la loi de 1838.

Mais pour bénéficier de ce privilège, il faut que

(1) III, p. 434, note 23.

les ouvriers ou commis aient été employés *par le failli lui-même*. « Ceux dit M. Bédarrides (1) qui auraient travaillé pour lui, mais sous la direction d'un chef ou d'un entrepreneur quelconque par lequel ils auraient été appelés ne pourraient prétendre à aucun privilège. Ils ont leur action contre l'entrepreneur qui demeure seul responsable. » Sauf, pour ces ouvriers, le bénéfice de l'article 1798 que nous étudierons plus loin.

Donc, si le patron est commerçant, et c'est ce qui arrive le plus souvent, l'ouvrier est protégé pour le paiement de son salaire par un privilège et sa créance est inscrite immédiatement après les frais de justice, les frais de dernière maladie et les frais funéraires, c'est-à-dire dans un rang qui lui assure un paiement intégral. Mais cette protection lui fait défaut quand son *patron n'est pas commerçant*, comme par exemple quand il travaille pour le compte d'une société constituée pour l'exploitation d'une mine. Remarquons toutefois en passant que la loi du 1^{er} août 1893, reconnaît *le caractère commercial* aux sociétés qui revêtent la forme de la *commandite* ou de l'*anonymat*.

Il y a là évidemment une lacune regrettable et il est à désirer qu'elle soit comblée, car les deux situations sont absolument identiques, et les ouvriers devraient être traités de la même façon, que le patron soit ou non commerçant, puisque la raison d'être du privilège qui leur est accordé en cas de faillite et le but à atteindre sont les mêmes en

(4) BÉDARRIDES, — *Traité des faillites*, II, n^o 939,

cas de *simple déconfiture*. En Belgique, la loi hypothécaire du 15 décembre 1851, a par son article 19, 4^o étendu ce privilège aux ouvriers d'un débiteur non commerçant, et fait cesser la contradiction et l'injustice qui existent encore dans notre législation à cet égard.

--- Les deux lois précitées de 1838 et de 1839 laissaient place à la double question de savoir, si en parlant de six mois de salaires, elles n'excluaient pas le cas de rémunération consistant en *remises proportionnelles* sur le chiffre d'affaires conclues par le *commis*, et si en parlant de commis, elles n'excluaient pas les voyageurs libres représentant à la fois plusieurs maisons.

La loi du 6 février 1895 est venue faire droit aux réclamations des commis voyageurs ou sédentaires rémunérés par des remises proportionnelles ou attachés à plusieurs maisons de commerce. Ce texte a modifié le dernier alinéa de l'article 549 du Code de commerce : 1^o il accorde le privilège « aux commis attachés à une ou plusieurs maisons de commerce, sédentaires ou voyageurs. » 2^o Il établit une différence entre les *appointements fixes* dont les six derniers mois continuent à être privilégiés, et « les *remises proportionnelles* allouées à titre d'appointements ou supplément d'appointements, lesquelles sont privilégiées, si elles leur sont « définitivement acquises dans les trois derniers mois précédant le jugement déclaratif, alors même que la cause de ces créances remonterait à une époque antérieure. »

Ne sont pas admis au bénéfice du privilège les

courtiers et *représentants de commerce* proprement dits, qui sont plutôt de véritables patrons tenant maisons de commerce, payant patente, et occupant des commis plus ou moins nombreux.

44. — Outre le privilège dont nous venons de parler, aux termes de l'article 1798 du Code civil, les maçons, les charpentiers et autres ouvriers qui ont été employés à la construction d'un bâtiment ou d'autres ouvrages faits à l'entreprise, ont action contre celui pour lequel les ouvrages ont été faits jusqu'à concurrence de ce dont il se trouve débiteur envers l'entrepreneur au moment où leur action est intentée.

On appelle cette action *directe*, parce que dit M. Guillouard (1) « elle est donnée aux ouvriers directement contre le maître, sans passer par la personne de l'entrepreneur, qui est pourtant le véritable créancier. »

Quelle est la nature de cette action ?

D'après M. Labbé (2) c'est un *véritable privilège*, analogue à celui qu'accorde le décret (dont nous avons déjà parlé) du 26 pluviôse de l'an II aux ouvriers des entrepreneurs ayant exécuté des travaux pour le compte de l'Etat.

Nous ne sommes pas partisan de cette théorie et voici nos raisons :

Si cette action de l'art. 1798 était bien un privilège comme le dit M. Labbé, il faudrait admettre comme conséquence que l'entrepreneur ne pourrait faire le transfert de sa créance que grevée du

(1) *Traité du Contrat de louage*, II, n° 893.

(2) *Revue critique*, 1876, p. 571 et suiv.

privilège des ouvriers qui pourraient l'exercer sans tenir compte de ce transport.

A notre avis, cette conséquence admise très nettement par M. Labbé suffirait à elle seule pour renverser sa théorie, car elle est contraire aux termes mêmes de l'article 1798. Les ouvriers, dit cet article « n'ont d'action contre celui pour lequel les ouvrages ont été faits que *jusqu'à concurrence de ce dont il se trouve débiteur envers l'entrepreneur au moment où leur action est intentée.* » Si l'action de l'article 1798 était un privilège toute la créance mise par le travail des ouvriers dans le patrimoine de l'entrepreneur serait grevée de ce privilège, et par conséquent les ouvriers pourraient l'exercer nonobstant toute union. — Or, que veulent donc dire ces mots « jusqu'à concurrence de ce dont il se trouve débiteur envers l'entrepreneur au moment où cette action est intentée », sinon, qu'avant le moment où cette action est exercée, l'entrepreneur peut valablement et définitivement aliéner sa créance sur le maître comme il l'entend, et recevoir son paiement. — Il y a lieu d'ajouter que si les créanciers de l'entrepreneur ou le syndic de la faillite ont touché le montant de sa créance sur le maître, les ouvriers n'ont aucun droit de préférence sur les sommes payées, ils viennent au marc le franc avec les autres créanciers de leur patron.

De plus, c'est là aussi un argument essentiel, nulle part, le Code civil, ni au titre des privilèges, ni ailleurs, ne parle *de privilèges spéciaux sur les créances*, et il est impossible de créer un privi-

lège sans texte formel ; on ne peut appliquer que restrictivement ceux qui résultent des dispositions expresses de la loi, à plus forte raison ne peut-on en faire naître sans texte précis et par analogie.

L'article 1798 ne crée donc pas de privilège au profit de l'ouvrier comme le décret de pluviôse ; — cette solution est d'ailleurs celle adoptée par la majorité des auteurs et par la jurisprudence (1).

Mais s'il ne faut pas étendre le caractère de cette action, il ne faut pas non plus le restreindre. Cette action *directe* permet aux ouvriers de s'attribuer d'une *façon privative* les sommes dues à l'entrepreneur, et non de les faire entrer dans son patrimoine où elles deviendraient le gage commun de ses créanciers. L'action directe s'étend à toutes les sommes restant dues pour l'exécution générale de l'entreprise, alors même que l'ouvrier n'aurait concouru qu'à une certaine partie de l'ouvrage. L'article est, en effet, général et parle *de tout ce dont le maître se trouve débiteur*, au moment où l'action est intentée.

Qui peut exercer l'action de l'article 1798 ? — Cette action est donnée aux maçons, charpentiers et autres ouvriers, d'après l'article lui-même, c'est-à-dire à tous ceux qui ont, par *leur travail manuel*, contribué à la confection de l'ouvrage.

Les termes dont se sont servis les rédacteurs du Code civil indiquent qu'ils pensaient surtout, en rédigeant l'article qui nous occupe, à la cons-

(1) DURANTON. — XVII, n° 262. GUILLOUARD. — *Op cit.*, II, 807. LAURENT. — XXVI, n° 76. Montpellier, 22 août 1850, S. 53, 2, 865. Paris, 9 août 1859. S. 59, 2, 589. Besançon, 16 juin 1868, S. 69, 2, 206. Paris, 12 avril 1866, S. 66, 2, 252.

truction des maisons, des immeubles de toute nature, aux travaux de terrassement, en un mot, à *l'industrie du bâtiment*, dans le sens le plus étendu qu'on puisse donner à cette expression. Mais il paraît hors de doute que notre article s'applique aussi bien aux ouvriers d'une usine qui fabriquent un objet déterminé pour le compte de celui qui l'a commandé. Ainsi, pour citer un exemple, une Compagnie de chemin de fer commande-t-elle à un industriel un pont métallique ou une locomotive? — Les ouvriers qui travaillent pour le compte de cet industriel, ont l'action de l'article 1798 contre la Compagnie de chemins de fer, dans la limite de ce qu'elle doit, pour le montant de sa commande, aux entrepreneurs qui se sont chargés de la construction.

De ce principe qu'un *travail manuel* est nécessaire pour exercer l'action directe, il en résulte donc que ni les *commis aux écritures* chargés de la partie administrative d'une affaire, ni les *sous-traitants* qui ont obtenu de l'entrepreneur une partie du travail, et qui le font exécuter à leur compte et par leurs ouvriers, sont exclus du bénéfice de notre action; la jurisprudence est absolument constante à cet égard (1), et les auteurs sont également unanimes (2). *Quid* des tâcherons? Ont-ils l'action de l'article 1798?

On s'accorde à dire que, travaillant de leur per-

(1) Poitiers, 9 juillet 1873, S. 64, 2, 259. Aix, 9 août 1877, S. 78, 2, 451. Cass., 28 janvier 1880, S. 80, 1, 416. Besançon, 16 juin 1863, S. 63, 2, 206.

(2) GUILLOUARD — II, n° 902. TROPLONG. — III, n° 1050, *in fine*. GUILLOUARD. — *Loc. cit.*

sonne, ils sont ouvriers, et que par conséquent ils ont l'action directe. On dit également, à juste titre, croyons-nous, qu'ils ont besoin de la protection de la loi, parce que, comme les manœuvres, ils vivent au jour le jour, et seraient dans la misère s'ils étaient privés de leur salaire par leur insolvabilité de leur entrepreneur; d'ailleurs, la jurisprudence est formelle à cet égard, et on reconnaît sans contestation aux maîtres-ouvriers qui se sont fait assister par des hommes de leur atelier et aux tâcherons qui, prenant part au travail, se sont fait aider par d'autres ouvriers sous leurs ordres, le droit d'exercer l'action directe de l'article 1798. On admet même qu'ils peuvent l'exercer pour le paiement des fournitures qu'ils ont faites à titre d'accessoire de la main-d'œuvre, pourvu toutefois que l'idée de spéculation ne domine pas (1).

45. La majorité des auteurs et une jurisprudence constante admettent que le fabricant ou l'ouvrier auquel des matières premières ont été confiées pour les transformer ou des objets pour les réparer est en droit de retenir les produits fabriqués ou les choses réparées jusqu'à ce qu'il ait reçu le paiement intégral de ses salaires. Pour justifier cette faveur, M. Baudry Lacantinerie donne les raisons suivantes qui nous paraissent péremptoires : « D'une part, ces objets sont la représentation de son travail qui s'y est incorporé, et la dépense est bien, par suite, relative à la

(1) POITIERS, 9 juillet 1863, S. 64, 2, 259. Cass., 12 février 1866, S. 66, 1, 94. Paris, 27 juillet 1867, S. 68, 2, 280. Aix, 9 août 1877, S. 78, 2, 151. Lyon, 18 décembre 1878, S. 81, 2, 59. Cass., 28 janvier 1880, S. 80, 1, 446.

chose. D'autre part, il y a bien communauté d'origine, car la créance du salaire et la dette de la restitution résultent du même contrat (1). »

46. — Comment se prescrit la réclamation du salaire ? L'article 2271 du Code civil *in fine* nous donne la solution de cette question : « L'action des ouvriers et gens de travail, pour le paiement de leurs journées, fournitures et salaires se prescrit par *six mois*. » Ceux qui louent leurs services à la journée sont évidemment compris sous la dénomination d'ouvriers ou gens de travail. Cette expression comprend également les *artisans* : ordinairement ils font de petites fournitures, et voilà pourquoi notre disposition soumet, à la courte prescription qu'elle établit, la créance du prix des *journées, fournitures et salaires*. Mais il est impossible de considérer comme ouvriers ou gens de travail, les commis des marchands, ni les entrepreneurs qui dirigent et surveillent les travaux sans travailler eux-mêmes ; aux premiers, il convient d'appliquer la prescription de *cinq ans* pour le paiement de leurs salaires (arg., art. 2277, alin. 4), pour les seconds, nous estimons que leur cas rentre dans l'application de la règle générale, et que, par suite, il y a lieu d'admettre, en ce qui les concerne, la prescription de 30 ans.

47. — « Pour des raisons d'humanité sur

(1) Se décident notamment dans ce sens : AUBRY et RAU. — III, p. 417, § 256 *bis* et p. 452, § 264. COLMET DE SAUTERRE. — IX, n° 30 *bis*. DELVINCOURT. — III, p. 274. GLASSON. — *Du droit de rétention*, p. 153. Angers, 8 juillet 1826, S. 27, 2, 50. Paris, 31 mai 1827, S. 28, 2, 127. M. LAURENT se décide en sens contraire : LAURENT. — XXIX, n° 457.

lesquelles il n'est pas nécessaire d'insister, dit M. Glasson (1) les lois déclarent certains biens ou certaines créances insaisissables en totalité ou tout au moins en partie. » Il résulte de ces règles formellement exprimées par le législateur que le créancier ne peut se faire payer sur ces biens ou sur ces créances, malgré le principe que tous les biens du débiteur sont le gage du créancier. C'est ainsi que d'après l'article 592 du Code de procédure, le créancier qui saisit les biens de son débiteur pour les faire vendre et se payer sur le prix, doit laisser au saisi, ce qui lui est nécessaire pour coucher lui et ses enfants vivant avec lui ; — les outils dont il a besoin pour ses travaux personnels, s'il est artisan ; — une vache, ou trois brebis, ou trois chèvres au choix de celui-ci, s'il est cultivateur, avec la paille, fourrage et grains nécessaires pour la nourriture et la litière de ces animaux pendant un mois ; — les farines et menues denrées destinées à sa consommation pendant un mois. — C'est ainsi encore que sont déclarés insaisissables : 1° les traitements des fonctionnaires publics jusqu'à concurrence des quatre cinquièmes sur les premiers 1000 fr., des trois quarts sur les 5000 fr. suivants, et des deux tiers au-dessus de 6000 francs ; 2° la solde militaire pour les quatre cinquièmes ; 3° le traitement des ecclésiastiques en totalité ; 4° les pensions, soit civiles soit militaires et 5° les loyers des matelots (2).

(1) *Le Code civil et la Question ouvrière*, p. 51.

(2) Lois des 22 ventôse an XI ; 19 pluviôse an III ; 18 nivôse an XI : du 18 août 1831 ; du 19 mai 1834, etc.

Le motif de ces diverses mesures est facile à découvrir; le législateur a reconnu à ces divers traitements un caractère alimentaire et il a voulu les soustraire, au moins en partie, à la rapacité proverbiale des créanciers.

Chose digne de remarque, dans toutes ces lois relatives à la protection des traitements, il n'est nulle part question du salaire des ouvriers. Et cependant si l'on apprécie le fondement de ces faveurs accordées à certaines catégories de personnes, on peut constater facilement que les mêmes raisons de protection existent pour le salaire des ouvriers; en effet, ceux-ci, avec les chômages, forcés, les chances plus nombreuses d'accidents et maladies, sont encore plus exposés que les fonctionnaires à se trouver dans la nécessité de contracter des dettes.

Et pourtant, antérieurement à la loi du 12 janvier 1895, dont nous allons avoir occasion de parler, aucun texte législatif n'accordait la moindre protection au salaire de l'ouvrier. Les créanciers pouvaient donc, par la procédure de la saisie-arrêt se faire remettre par le patron tout ce qu'il devait à l'ouvrier pour son travail d'une semaine, d'une quinzaine, d'un mois, si le montant des créances était égal à la totalité de ces salaires. — Que pouvait faire l'ouvrier dans de telles conditions, lui qui n'a même pas à compter sur le crédit qu'on accorde volontiers aux employés de l'Etat? — Cette situation n'était-elle pas déplorable? — Il est vrai que la jurisprudence s'était émue à ce sujet, et qu'elle avait essayé de supplier au texte

par l'esprit général de la législation ; elle décidait donc *que les salaires pouvaient être déclarés insaisissables*, ainsique le traitement des employés privés, lorsqu'à raison de leur quotité ou de la situation de celui qui les recevait, ils pouvaient être considérés comme ayant *une nature alimentaire* (1). Tel était l'esprit dans lequel était conçu le premier arrêt rendu par la Cour de cassation en 1853, sur cette matière ; depuis, la jurisprudence s'était accentuée dans le même sens, avec une tendance à laisser aux juges un pouvoir d'appréciation très étendu à ce sujet. — Le jugement suivant rendu par le Tribunal Civil de Lyon, le 4 juin 1887 est typique : « Si les biens présents et à venir d'un débiteur sont le gage commun de ses créanciers, porte ce document, — il appartient aux tribunaux *d'apprécier* en cas de saisie des traitements ou salaires d'ouvriers si ces traitements ou salaires peuvent être considérés comme alimentaires, et à ce titre affranchis des effets de la saisie soit pour partie soit pour le tout, *suivant les circonstances de la cause* ». Enfin la jurisprudence en était arrivée tout récemment à admettre que le *cinquième* seul du salaire pouvait être saisi.

En somme, cette jurisprudence animée nous la reconnaissons, d'un esprit excellent, n'était point conforme aux principes généraux de notre Code civil ; dans notre législation en effet les exceptions

(1) Cass., 22 novembre 1853, S. 54, 1, 5. Cass., 10 avril 1860, S. 61, 1, 502. Cass. 29 mai 1878, S. 79, 1, 64. Pau, 4 mars 1893. *Le Droit*, 20 juin 1893. Limoges, 20 juin 1893. *Gazette du Palais*, 4 juillet 1893. Aix, 4 mars 1894. *Le Droit*, 27 et 28 mars 1894. Pau, 14 mars 1894. *Le Droit*, 24 avril 1894.

à la loi, les privilèges accordés à telle ou telle situation digne d'intérêts, sont de droit absolument étroit, et ne peuvent être étendus par les Tribunaux par voie d'analogie. M. Glasson concluait donc à bon droit « qu'une loi était nécessaire pour déclarer les salaires des ouvriers et les traitements des petits employés insaisissables en tout ou en partie (1). »

48. — La loi récente du 12 janvier 1895 relative à la saisie-arrêt sur les salaires et petits traitements des ouvriers et employés est venu apporter une bonne solution aux difficultés de la situation. Votée par le Sénat le 27 novembre 1894, elle fut adoptée sans retard et sans modifications par la Chambre des Députés dans sa dernière séance de décembre 1894, sur le rapport de M. Rose.

L'article premier de ce texte est ainsi conçu : « les salaires des ouvriers et gens de service ne sont saisissables que jusqu'à concurrence du dixième, quel que soit le montant de ces salaires ». Ainsi se trouve consacré le système de l'insaisissabilité *partielle* du salaire. On aurait voulu rendre complètement intangibles les rémunérations inférieures à 500 francs, mais ce système a été repoussé, à juste titre croyons-nous. Au contraire la solution adoptée et qui est conforme à l'exposé des motifs, « a le grand avantage de répondre par le taux choisi aux deux grands principes qu'il s'agit de concilier ; le maintien du crédit de l'ouvrier et la sauvegarde de son salaire. » Quant à la quotité insaisissable, voici ce qu'en dit M. Regis-

(1) GLASSON. — *Op. cit.*, p. 42.

manet dans son rapport au Sénat : « Votre commission a accepté sur ce point la fixation au dixième faite par la Chambre des Députés, fixation conforme à celle proposée par le Gouvernement, dans le projet déposé par M. Jules Roche, Ministre du Commerce, ainsi qu'à celle indiquée par le Conseil supérieur du Travail. Il a semblé d'ailleurs à la Commission que la fixation au cinquième, quoique plus généralement acceptée, n'était pas en rapport avec les augmentations de dépenses toujours croissantes pour les choses nécessaires à la vie ; dans bien des sociétés, le contentieux insiste à l'effet d'amener le créancier à limiter son opposition au dixième pour éviter ainsi le découragement du débiteur dans son travail, et il nous a paru sage de limiter cette tendance.

L'article 2^e qui est ainsi conçu : « Les salaires, appointements et traitements visés par l'article premier ne pourront être cédés que jusqu'à concurrence d'un autre dixième » — applique ce principe communément admis que l'incessibilité est le corrolaire indispensable de l'insaisissabilité ; c'est aussi le moyen de combattre les abus du crédit, d'empêcher que l'ouvrier se prive du paiement de son salaire par une *cession* totale ou partielle.

L'article 3^e fait exception aux règles qui viennent d'être fixées, en cas de *pension alimentaire* ; il décide en effet que « les cessions et saisies faites pour le paiement des dettes alimentaires prévues par les articles 203, 205, 206, 207, 214 et 349

du Code civil ne sont pas soumises aux restrictions qui précèdent. » Cette disposition n'est en définitive, qu'une application de l'article 582 du Code de procédure civile qui « déclare que les provisions alimentaires ne pourront être saisies que pour cause d'aliments. »

Les articles 4^e et 5^e de notre Lois ont relatifs aux *avances* et aux *retenues*; ils ont été étudiés par nous un peu plus haut; il est donc inutile de les examiner à nouveau ici.

Les articles suivants, de 6 à 18, organisent une *procédure spéciale*, ayant pour but la diminution des frais et la simplification des formalités; le cadre de cette étude ne nous permet pas d'étudier cette procédure dans tous ses détails; qu'il nous suffise de mentionner qu'elle institue la compétence du *juge de paix* en matière de contestations relatives à la saisie-arrêt des salaires, au lieu et place de la Juridiction du Tribunal Civil; c'est là une innovation capitale, tant au point de vue de la simplification de la procédure, qu'au point de vue également de la diminution des frais.

SECTION IV

OBLIGATION POUR LE PATRON D'ASSURER LA SÉCURITÉ DE L'OUVRIER : THÉORIE DES ACCIDENTS

§ 1^{er} Théorie des accidents

SOMMAIRE. — 49. Jurisprudence française en matière d'accident. — 50. Exposé de la théorie de la responsabilité contractuelle. — 51. Théorie du risque professionnel : principe. — 52. Application du risque professionnel ; résumé du projet de loi voté par la chambre le 10 juin 1893 — 53. Sa transformation devant le Sénat ; projet du 24 mars 1896.

49. — Dans les travaux dangereux qu'il exécute au milieu des courroies de transmission, des engrenages, des leviers, des chaudières à vapeur, des matières en fusion, l'ouvrier est exposé à mille accidents qui le mutilent et le mettent dans l'impossibilité de travailler, ou le tuent en laissant sa famille dans la plus profonde misère ; avec le développement de la grande industrie, ces accidents deviennent si fréquents, malgré les systèmes et les instruments de préservation les plus ingénieux, les plus perfectionnés, que la classe ouvrière s'est émue de la situation faite aux malheureuses victimes de ces accidents et que sa voix a été entendue par les publicistes et les membres du parlement, aussi bien que par les magistrats et les jurisconsultes ; aussi est-il de la plus haute importance et du plus grand intérêt de détermi-

ner l'étendue de la responsabilité qui incombe aux parties contractantes. Nous allons donc essayer d'exposer les différentes théories qui se sont affirmées à ce sujet dans la doctrine et la jurisprudence; et tout d'abord nous devons examiner l'état de notre jurisprudence en cette matière.

Un ouvrier loue ses services à un patron pour l'exploitation d'une industrie quelconque; quelle est en cas d'accident survenu au cours du travail, la responsabilité du patron d'après la jurisprudence actuelle?

M. Labbé, dans une note très connue (1) résume cette jurisprudence dans les traits suivants : « 1^o Les patrons sont responsables des accidents arrivés à leurs ouvriers dans leurs travaux quand il y a eu faute de leur part; 2^o Les patrons sont tenus de prendre sur leurs chantiers toutes les précautions possibles, afin de préserver de tout accident les ouvriers qu'ils emploient, et même pour les prémunir contre les effets de leur propre imprudence. Il y a donc faute par cela seul que l'accident eût pu être évité, quelque coûteuse qu'on suppose les précautions nécessaires pour atteindre ce résultat. (2) »

Le patron toutefois n'est responsable qu'autant qu'une faute lui est imputable (3). Ainsi l'ouvrier blessé dans un travail dangereux, mais dont les dangers sont inhérents à sa profession,

(1) LIREY. — 85, 4, 25.

(2) Cass., 7 janvier 1878, S. 78, 1, 142. 28 août 1882, S. 85, 4, 49. Amiens. 15 novembre 1883, S. 84, 2, 6.

(3) Cass., 15 novembre 1881, S. 83, 1, 402.

ne peut obtenir des dommages-intérêts, si du moins le patron avait pris en ce qui le concernait toutes les précautions qu'il pouvait prendre pour éviter l'accident. (1)

Voilà un système complet de responsabilité, et à première vue, on n'aperçoit pas bien ce que les ouvriers ont à lui reprocher puisqu'il déclare le patron responsable des accidents arrivés par sa faute et qu'il y a faute dès qu'il n'a pas pris toutes les précautions nécessaires pour éviter l'accident, même au prix des frais les plus considérables, des mesures les plus inusitées.

Et pourtant les publicistes s'élèvent contre cette jurisprudence qu'ils accusent, avec raison à notre avis, de n'assurer à la victime d'un accident qu'une protection la plupart du temps dérisoire.

Les accidents en effet proviennent de trois causes : ou bien de la faute de l'ouvrier ou bien de celle du patron, ou bien d'une cause inconnue, d'un cas fortuit. Or, d'après la jurisprudence, le patron est bien responsable des accidents qui arrivent par sa faute, mais il ne doit rien à l'ouvrier par la faute duquel l'accident est arrivé. Restent les cas fortuits, c'est-à-dire les accidents dont on ne connaît pas la cause, ou qu'aucune force, aucune prévoyance humaine ne pouvait empêcher. De ceux-là encore, l'ouvrier doit subir les conséquences parce qu'il n'y a aucune raison pour faire supporter ces risques à un autre plutôt qu'à

(1) Lyon, 9 mai 1874, S. 74, 2, 346. Cass., 26 novembre 1877, S. 77, 1, 448.

lui. La protection que lui accordent les tribunaux interprètes de la loi, est donc bien inefficace, car d'après une statistique produite devant la Chambre des Députés (1), sur 100 accidents, 12 proviennent de la faute du patron, 20 de la faute de l'ouvrier, 68 des cas fortuits ou de force majeure. Le patron n'est donc responsable que 12 fois sur 100. tandis que l'ouvrier doit supporter les conséquences de l'accident dont il est victime 88 fois sur 100. Si ces chiffres sont exacts, ils justifient les reproches adressés à la théorie de la jurisprudence.

Ce qui plus est, dans l'état actuel des choses, il n'est même pas certain que l'ouvrier reçoive une indemnité dans les 12 cas où l'accident provient de la faute du patron.

D'où vient en effet d'après la jurisprudence, la responsabilité du patron et le droit à l'indemnité de l'ouvrier ? — De ce principe, édicté par les articles 1382, 1383, 1384 du Code civil, que toute personne qui a causé à autrui un préjudice quelconque, soit par sa faute, soit par sa négligence, soit par la faute ou la négligence de ses préposés, doit réparer ce préjudice. La faute, la négligence du patron et des employés, voilà la cause de sa responsabilité.

Pour que cette responsabilité soit engagée il faut un délit ou un quasi délit civil ; pour que les dommages et intérêts soient dûs, il faut prouver le délit ou le quasi délit, et c'est l'ouvrier, victi-

(1) Discours de M. FAIVRE, à la séance de la Chambre du 8 mars 1883, *Journal officiel* du 9 mars. Deb. parlem., Chambre, p. 525.

me de l'accident qui doit faire cette preuve d'après le système de la jurisprudence, non pas comme demandeur, mais parce qu'il se dit créancier de dommages-intérêts, et qu'il n'a droit à ces dommages-intérêts qu'autant qu'il prouve que son patron, ou par lui-même ou par ses employés a commis envers lui un délit ou un quasi délit civil, autrement dit que le patron s'est rendu coupable d'une faute ou d'une négligence cause de l'accident.

Or rien n'est plus difficile à faire que cette épreuve: « il faut d'abord, dit M. Vavasseur, (1) articuler des faits précis, pertinents et admissibles selon les termes de la procédure, c'est-à-dire tendant à établir soit une infraction aux règlements, soit un outillage défectueux, une installation dangereuse, une absence de précaution, en un mot, un fait quelconque qui sera réputé illicite, on pourra constituer une faute imputable au patron ou à ses subordonnés. Puis, l'articulation formulée, il reste à prouver la vérité des faits, soit au moyen de procès-verbaux s'il y en a, et s'ils sont suffisamment explicites, — soit par une enquête testimoniale. »

Et les témoins ne pourront être que des ouvriers qui auront déjà quitté l'usine et qu'on aura peine à retrouver, ou qui, s'ils sont encore employés par le patron, n'oseront pas déposer contre lui, de peur de compromettre leur situation, de peur ainsi d'encourir la responsabilité de leur imprudence.

Et puis, comment cette instance sera-t-elle con-

(1) VAVASSEUR. — Journal « *le Droit* » du 20 mai 1880.

duite ? — Si c'est l'ouvrier qui l'intente, il est dans son lit le plus souvent, si ce sont sa veuve ou ses enfants, ils ne savent pas ce qui s'est passé, ils sont dans la misère et ils ont à lutter contre le bureau du contentieux de leur patron ou de la compagnie d'assurance qu'il a subrogée dans ses droits. On les traîne de délai en délai, de juridiction en juridiction ; à bout de ressources, ignorants des subtilités de la procédure, ils finissent le plus souvent par transiger pour des sommes disproportionnées à la gravité du dommage causé ; le tableau de cette triste situation a depuis longtemps attiré l'attention de tous ceux qui se préoccupent des intérêts de la classe ouvrière ; — aussi est-ce cette question de la *preuve* qui a le plus frappé les publicistes, les membres du Parlement et jurisconsultes.

Depuis près d'une vingtaine d'années, de nombreux projets de loi soumis à l'appréciation de nos Chambres ont essayé d'apporter un remède à cette situation peu conforme aux intérêts de la classe ouvrière.

Citons notamment parmi ces projets de loi, et dans l'ordre chronologique :

1° *Le projet Nadaud* (mai 1880) qui déclare le patron responsable *à priori* à moins qu'il ne prouve la faute de l'ouvrier.

2° *Le projet Peulevey* (1883) qui conclut à la même présomption de responsabilité du patron avec gradation des indemnités selon qu'il y a faute lourde, — légère — très légère — ce projet préconise en outre l'institution d'une caisse d'assurances organisée par l'Etat.

3° *Le projet de Mun* (1886) d'après lequel, le patron répond de sa faute.

L'ouvrier répond de la sienne ou du moins de sa faute grave, de son ivresse, du fait délictueux.

Quant aux cas fortuits ou de force majeure et aux accidents de l'industrie provenant de l'imprudence ou d'une négligence de l'ouvrier, ils seraient supportées par des Caisses d'assurances alimentées par des patrons et ouvriers. — Dans ce projet, l'imprudence de l'ouvrier est assimilée au cas fortuit, car après une longue vie exposée au danger, on se relâche peu à peu des précautions et l'on devient imprudent.

4° *Projet Leckroy* (1886) ; la responsabilité de droit commun est renversée. — Les risques professionnels sont supportés par le patron et l'ouvrier ensuite d'une assurance contractée par eux deux.

5° *Projet de la commission de la Chambre* (29 novembre 1887).

Le risque professionnel découle du droit commun d'après l'art. 1384 qui oblige le patron à répondre des choses qu'il a sous sa garde.

Le patron est responsable et doit indemniser l'ouvrier, selon tarif, de tout accident, hormis le fait intentionnel de l'ouvrier.

6° *Projet du ministre Roche* (28 juin 1890).

Le risque professionnel donne naissance à une indemnité fixe. Pour s'en exonérer, le patron doit prouver la faute lourde de l'ouvrier. — Pour avoir des dommages-intérêts, l'ouvrier doit prouver la faute lourde du patron.

Proposition d'un système d'assurance *obligatoire*.

7° *Projet Richard* (27 janvier 1891).

L'assurance des travailleurs contre les accidents est obligatoire. Le patron doit verser les $\frac{3}{4}$ de la prime, l'ouvrier verse le surplus.

8° *Projet Delacour* (9 mars 1891).

L'accident donne toujours droit à une indemnité (à moins d'acte criminel de la victime).

L'assurance est obligatoire.

9° *Enfin le projet de la commission du Travail*. (25 février 1892), — voté par la Chambre le 1^{er} juin 1893, — et qui est en souffrance au Sénat encore actuellement. — Nous nous bornons à mentionner ce projet au cours de cette énumération, sauf à y insister davantage dans la suite de cette étude, lorsque nous aurons occasion d'exposer la théorie du risque professionnel.

Somme toute, de tous ces projets de loi, dont nous venons de donner une énumération un peu sèche, aucun n'a encore abouti, parce qu'on leur a reproché, non sans raison, de bouleverser inutilement les règles du Code civil en matière de preuve, d'être entachés de socialisme, et de placer nos industriels dans une situation inférieure à celle de leurs concurrents étrangers.

Pour nous, — ces projets nous semblent d'une utilité tout à fait contestable, car nous croyons et nous allons essayer d'établir que les principes du Code civil bien entendus conduisent à ce *déplacement de la preuve* si vivement et si légitimement réclamé ; de même nous estimons que les compagnies d'assurances contre les accidents suffisent à garantir les ouvriers contre les risques aux-

quels les exposent leurs professions et le travail en commun. — Enfin adopter le principe de l'assurance obligatoire, tel qu'il est préconisé dans plusieurs de ces projets et notamment dans les plus récents, constituerait une mesure dangereuse, et contraire au principe de la liberté individuelle; nous aurons d'ailleurs à revenir sur ce sujet un peu plus loin.

50. — La doctrine, jusqu'à ces derniers temps appuyait fortement la jurisprudence que nous venons d'exposer et basait la responsabilité du patron sur les principes généraux des articles 1382, 1383, 1384 du Code civil, c'est-à-dire sur un délit ou un quasi délit civil, et sur les articles 319 et 320 du Code pénal, c'est-à-dire sur un délit criminel. M. Sainctelette en Belgique (1) et M. Sauzet (2), professeur à la Faculté de Droit de Lyon, ont chacun de leur côté, examiné la question d'une façon très approfondie et ont été conduits à la même conclusion: que la doctrine et la jurisprudence s'étaient trompées dans l'explication et l'application des principes de la responsabilité en matière d'accidents professionnels. — Tous deux affirment de la manière la plus énergique que cette responsabilité ne découle ni des articles 1382 et suivants du Code civil ni des articles 319 et 320 du Code pénal, mais tout simplement du contrat de louage de services intervenu entre le patron et l'ouvrier.

(1) SAINCTELETTÉ. — *Responsabilité et garantie*, p. 140.

(2) SAUZET. -- Responsabilité des patrons envers les ouvriers, *Revue critique*, p. 616 et suiv.

M. Labbé s'est également rallié à cette doctrine (1), et M. Glasson dans son ouvrage déjà cité par nous : « le Code civil et la question ouvrière » page 32, l'admet aussi sans hésitation.

L'article 1382, dit-on dans ce système, pose un principe général qui s'applique à des personnes étrangères les unes aux autres, c'est-à-dire qui ne sont point liées par les conventions d'un contrat. Ainsi, vous passez dans la rue, je vous blesse en laissant par mégarde tomber sur vous un objet pesant ; — un de mes charretiers vous écrase un membre avec son chariot, un enfant dont j'ai la surveillance endommage un objet qui vous appartient, etc. — Vous aurez contre moi une action découlant des articles 1382, 1383 ou 1384 du Code civil pour vous faire indemniser du préjudice que vous avez subi. C'est exactement le champ d'application de l'action *legis Aquiliæ* du droit Romain qui est d'ailleurs l'origine de notre article 1382.

Mais, si nous sommes liés par les termes d'un contrat, il en est tout autrement ; ce n'est point en vertu de l'action *legis Aquiliæ* que nous agissons l'un contre l'autre, si l'un de nous cause à l'autre un préjudice, mais bien, en vertu de l'action née du contrat.

Par exemple, un dépositaire endommage l'objet qui lui était confié, il doit indemniser le déposant du tort qu'il lui a fait, mais ce n'est plus en vertu de l'article 1382, c'est en vertu de l'obliga-

(1) Note dans CIREY, 85, 4, p. 25 et suiv.

tion qu'il a contractée de rendre cet objet dans l'état où il l'avait reçu.

De même un locataire accepte l'obligation de rendre en bon état la maison qu'il loue, s'il survient un incendie, il doit au propriétaire réparation du dommage causé en vertu de cette obligation même, et non d'après le principe de l'article 1382. Il ne se libérera de son obligation qu'en prouvant le cas fortuit, la force majeure.

Et il n'est pas sans importance de devoir des dommages-intérêts en vertu d'un principe plutôt qu'en vertu d'un autre, car il est de toute évidence que la mesure de la responsabilité n'est pas la même entre deux tiers et entre deux co-contractants. — Nous devons d'après le droit commun exprimé dans l'article 1382, respecter la vie, la réputation, la propriété d'autrui; d'après le contrat qui nous lie, nous devons plus ou moins selon nos conventions.

C'est donc avec raison que M. Labbé dit (1) « que tout contractant doit, relativement à l'objet du contrat, la mesure de diligence fixée par le contrat lui-même. — S'il est en faute aux termes du contrat, il est inutile d'invoquer contre lui, l'article 1382, si, d'après le contrat, il n'est pas responsable, le recours à l'article 1382 ne saurait aggraver sa situation; c'est le développement nécessaire de l'idée que le contrat est la loi des parties, loi spéciale substituée ou mieux ajoutée, superposée à la loi générale. »

(1) LABBÉ. — *Op. cit.*

L'article 1382 ne s'applique donc en aucune façon au cas de deux ou plusieurs personnes liées par un contrat; il règle seulement les rapports entre deux personnes qui ne sont liées par aucun contrat, il n'a par conséquent rien à faire dans la question qui nous occupe ; responsabilité du patron dans les accidents arrivés à ses ouvriers puisque patrons et ouvriers sont liés les uns aux autres par le contrat de louage de services comme tout à l'heure le dépositaire et le déposant, le locataire et le locateur.

Mais alors, si le principe de la responsabilité du patron ne réside pas dans l'article 1382 où donc le trouve-t-on ? Il n'est écrit nulle part dans le Code, tandis que pour le dépôt, le bail à loyer, le commodat etc... il y a un article formel qui établit cette responsabilité en obligeant le dépositaire le locataire, le commodataire à restituer la chose déposée, louée ou prêtée : la restitution de la chose, voilà dans ces divers cas, le principe de la responsabilité contractuelle.

Dans le louage de services, rien de pareil, le Code est muet sur les obligations du patron, il ne l'oblige qu'à une seule chose, à payer le salaire convenu.

Où donc alors prendre le principe de la responsabilité du patron en matière d'accidents ? La réponse est facile. C'est dans la nature même du contrat de louage de services, dans l'intention des parties, qu'il faut chercher le principe de la responsabilité contractuelle du patron en cas d'accident.

Tout le monde en effet, et la jurisprudence en particulier, met à la charge du patron l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir les accidents, pour conserver la santé de ses ouvriers. Cette obligation pourtant n'est pas écrite dans le Code ; mais elle est dans la raison. Elle est aussi dans la nature du contrat de louage qui veut que le patron commande, que l'ouvrier obéisse sans choisir pour son travail tel outil, telle machine, tel procédé qui lui plaise, mais qui veut aussi, comme conséquence logique, que l'ouvrier soit rendu indemne de tout dommage éprouvé par lui du fait de son maître dans l'exécution de ce travail. Elle est encore, cette obligation dans la volonté des parties, car si l'ouvrier sait qu'il s'engage à faire un travail dangereux, il est par contre en droit de croire que le patron a fait tout ce qui était humainement possible pour le protéger, pour assurer sa sécurité.

C'est donc dans cette *obligation* qu'est le principe de la responsabilité du patron, et *non dans l'article 1382*, bien que cette obligation ne soit pas écrite dans le Code « le patron dit M. Sauzet, doit veiller à la sécurité de l'ouvrier, c'est-à-dire qu'il doit le conserver sain et sauf au cours de l'exécution du travail dangereux qu'il lui confie et qu'il dirige, il doit à chaque instant pouvoir *le restituer, le rendre à lui-même*, valide comme il l'a reçu » (1). Si un accident arrive à l'ouvrier au cours ou par suite de son travail, le patron ne peut remplir son obligation, et alors il est tenu de dommages-

(1) *Revue critique*, 1883, p. 616, note 3.

intérêts, à moins qu'il ne prouve un fait libératoire quelconque.

Voilà comment, en adoptant les arguments posés par les adeptes de la théorie créée par MM. Sainctelette et Sauzet, nous établissons en droit, que la responsabilité du patron ne découle ni des articles 1382 et suivants du Code civil ni des articles 319 et 320 du Code pénal, mais bien du contrat de travail lui-même, de l'obligation pour le patron de veiller à la sécurité et à la santé de ses ouvriers, obligation reconnue d'ailleurs et par les auteurs des propositions de loi que nous avons énumérées et par la Jurisprudence elle-même.

De ce principe qui nous paraît établi d'une manière péremptoire, il faut maintenant tirer cette conséquence que le fardeau de la preuve est déplacé, et qu'il ne pèse plus sur l'ouvrier mais sur le patron.

Que se passe-t-il en effet ? Dans le système de la jurisprudence, l'ouvrier victime d'un accident, doit, pour obtenir les dommages-intérêts qu'il réclame, prouver la faute du maître, et nous avons vu combien de difficultés présente cette preuve. Avec la nouvelle théorie sur la responsabilité du patron, il n'en est plus ainsi.

Le patron, en effet, en louant les services de l'ouvrier a contracté l'engagement de veiller à la sécurité de celui-ci, de le rendre à lui-même valide comme il l'a reçu, suivant l'expression déjà citée de M. Sauzet. Un accident arrive, l'ouvrier est blessé, il intente une action en dommages-intérêts ; dans cette action l'ouvrier est demandeur,

et comme tel il doit prouver qu'il est créancier des dommages-intérêts qu'il réclame, et il fait cette preuve en montrant qu'il était au service de tel patron et qu'il a été blessé dans l'exécution du travail qui lui avait été confié, qu'il est devenu malade à la suite de ce travail. Il dit au maître : « vous deviez me procurer la sécurité; je suis mutilé, vous avez manqué à votre obligation. » (1) — Au maître après cela de prouver sa libération, en établissant le cas fortuit, la faute de l'ouvrier.

Le renversement de la preuve en matière d'accident, résulte donc bien des principes du droit tel qu'il est établi, et ainsi que nous le disions plus haut, nous concluons qu'il nous paraît inutile de faire une loi pour établir ce qui existe déjà. — Il est vrai que la Jurisprudence française interprète autrement que nous venons de le faire les principes de notre législation en cette matière, mais il se produit depuis quelque temps, dans la doctrine un certain mouvement dans le sens de la responsabilité contractuelle, et notre jurisprudence ne saurait tarder à marcher dans cette voie nouvelle.

Les Tribunaux belges ont commencé déjà à appliquer ces principes (2). De son côté la Cour supérieure de Justice de Luxembourg a adopté complètement le système de MM. Sainctelette et Sauzet (3).

51. — Après avoir exposé et critiqué le système

(1) M. LABBÉ. — *Loc. cit.*

(2) Tribunal civil de Bruxelles, 25 avril 1885. Tribunal de commerce de Bruxelles, 28 avril 1885. SIREY. — 85, 5, 25 ; 130, 27 novembre 1874. SIREY. — *Ibidem.*

de la faute *délictuelle* adopté jusqu'à présent par notre jurisprudence, — après avoir esquissé et adopté le système de la faute *contractuelle* il nous faut maintenant dire quelques mots sur un troisième système plus récent encore que les deux précédents, et qui a fait l'objet du projet de loi précité voté par la Chambre des députés le 10 juin 1893. nous voulons parler de la théorie *du risque professionnel*,

Le risque professionnel ou industriel, — ce terme étant pris dans son acception véritable, est celui qui est inhérent à l'industrie en dehors de toute faute du patron ou de l'ouvrier.

On voit qu'une définition pareille, dit M. Valleroux (1) « s'applique uniquement au cas fortuit, c'est-à-dire à ce nombre, très grand d'ailleurs, d'accidents qui arrivent sans que la cause ait pu en être établie. »

Qui doit être alors responsable, car il s'agit ici, non d'une question d'assistance ; comment secourir ses ouvriers blessés sans qu'il y ait faute du patron, et, par suite, sans qu'il y ait un recours contre lui ? Mais d'une question de responsabilité ; qui répondra de ces cas fortuits et devra réparer le dommage ? — L'industrie elle-même, répondent les promoteurs de l'idée, et il faut pour établir cette responsabilité des lois spéciales. — Ces lois disent-ils, sont à la fois justes et nécessaires.

Somme toute, cette théorie se résume dans la création d'un *droit nouveau* au profit de l'ouvrier ; c'est bien là l'expression dont se servait M. Tolain

(1) VALLEROUX. — *Op. cit.*, p. 295.

dans un rapport au Sénat : (1) « votre commission disait-il, a pensé qu'en présence d'un fait nouveau, résultant des transformations de l'outillage et des nécessités de production auxquelles nul ne peut se soustraire, ouvriers ou patrons, il y avait lieu d'introduire dans notre législation sous le nom de risque professionnel, *un droit nouveau*. Puis, il ajoutait en se référant à M. Cheysson (2), le principal promoteur en France, de ce système : « du moment où l'industrie entraîne des risques inévitables, l'ouvrier ne doit ni ne peut les supporter, aujourd'hui moins que jamais, en présence de l'outillage moderne et des forces qui l'actionnent.

« Quand le terrassier travaille avec sa bêche ou
 « avec sa pioche, le bûcheron avec sa hache, l'ou-
 « til, dans ses mains n'est que le prolongement
 « de ses propres organes, et l'on peut admettre à la
 « rigueur qu'il en soit responsable. Mais combien
 « autre est son rôle vis à vis d'un haut-fourneau,
 « d'une chaudière, d'un laminoir, de ces métaux
 « en fusion, de ces appareils formidables, de ces
 « forces irrésistibles dont le moindre attouche-
 « ment est mortel ? — L'ouvrier n'a plus le choix
 « des outils, il les subit ; c'est au maître qu'in-
 « combe la responsabilité de la machine qui tue
 « et blesse ; la machine est sienne, n'en doit-il pas
 « répondre au même titre qu'il entretient ses
 « outils et ses machines, en faisant entrer le ris-
 « que professionnel dans le prix de revient ? »

(1) *Journal officiel*. Doc. 1889, p. 200.

(2) *Journal des Economistes*, n° du mois de mars 1888.

Ainsi, d'après ce système le patron doit prévoir et réparer les dommages résultants des accidents subis par son *outillage humain* comme ceux qui viennent de l'usure de ses constructions et de ses machines.

Mais on ne s'en tient pas là dans les législations qui ont admis un pareil système ou dans les projets de loi qui se proposent de l'adopter. Rentrent dans le domaine du risque professionnel tout d'abord la faute légère, l'imprudence de l'ouvrier qui devient bien excusable par la fatigue et la prolongation du travail, mais même la faute lourde dont l'ouvrier ne serait plus responsable. Une pareille théorie qui aboutit à l'irresponsabilité de l'ouvrier nous paraît confondre en une seule deux choses qui sont absolument distinctes, à savoir le risque professionnel ou cas fortuit et la responsabilité ou faute. Nous admettons fort bien qu'on mette les risques professionnels proprement dits à la charge des frais généraux de l'industrie, mais nous ne saurions oublier que toute personne doit répondre de ses propres fautes, au moins de ses *fautes lourdes*, sinon de ses fautes légères, inévitables et comme prévues à l'avance.

52. — Ce système qui aboutit à transformer l'ouvrier, selon l'expression de M. Cheysson « en un rouage humain surajouté à la machine qui le domine » s'est manifesté pratiquement dans le projet précité qui fut voté par la Chambre le 10 juin 1893. (1) Exposons rapidement l'économie générale de ce projet ; nous examinerons ensuite

(1) La discussion eut lieu les 18 mai, 3, 5, 6, 8 et 10 juin 1893.

les modifications qu'il a subies devant le Sénat.

Ce document se divise en deux parties nettement distinctes ; dans la première le législateur pose le principe du *risque professionnel* et détermine dans quelles entreprises ce risque pourra être reconnu.

L'article premier énumère longuement les industries où la théorie nouvelle serait admise : « industrie du bâtiment, usines, manufactures, chantiers, entreprises de transport, de chargement et de déchargement, magasins publics, mines, carrières etc... *toutes entreprises en un mot dans lesquelles il est fait usage d'une machine à vapeur ou de toute autre machine, mue par une force élémentaire, (vent, eau, vapeur, gaz, air chaud, électricité, etc.)*

Il est à remarquer que cet article s'applique non-seulement aux entreprises industrielles, mais mêmes aux *exploitations agricoles* dans lesquelles il est fait usage de machines à transmission mécanique, telles que les machines à battre, les faucheuses, les moissonneuses, etc... En outre, le deuxième paragraphe du même article a soin de mentionner que la Loi doit être appliquée aux entreprises de l'Etat, des départements, des communes, ainsi qu'à celles des établissements publics.

Après avoir énuméré *d'une manière limitative* les industries soumises au principe du risque professionnel, le législateur, dans la deuxième partie du projet, détermine *le montant des indemnités* qui devront être accordées aux ouvriers en cas

d'accidents (articles 3 à 11) ; ces indemnités sont fixées d'après la gravité de l'accident ; elles varient suivant que l'accident a entraîné soit la mort, une incapacité permanente ou temporaire de travail. Examinons successivement ces trois hypothèses :

1° En cas d'*incapacité temporaire* de moins de trente jours et de plus de trois jours, le patron, décide l'article 8 doit supporter seul les frais de médecin et de pharmacien ; il doit payer également à la victime une indemnité égale à la moitié du salaire, sans qu'elle puisse excéder 3 francs 50 par jour.

Si l'incapacité est supérieure à trente jours, l'indemnité doit être supportée par la *mutualité*.

2° En cas d'*incapacité permanente*, le projet accorde à la victime de l'accident une *rente viagère* dont le montant varie suivant que l'incapacité est *absolue* ou *partielle* ; dans le premier cas, cette rente est égale aux deux tiers du salaire annuel de la victime (art. 3) — par incapacités permanentes absolues, il faut entendre, d'après l'art. 3, § 2, la cécité, la perte complète de l'usage de deux membres, ou toute infirmité incurable mettant la victime hors d'état de travailler et de pourvoir à sa subsistance.

Dans le second cas, c'est-à-dire quand l'incapacité permanente n'est que *partielle*, l'art. 4 dispose que l'indemnité devra être « diminuée dans la proportion de la capacité de travail conservée ».

3° En cas de *mort*, dispose l'art. 6, l'indemnité comprend d'abord une allocation fixe destinée

à assurer le paiement des frais funéraires, — puis la constitution de rentes au profit de certains ayants-droit, tels que le conjoint survivant de la victime, ses descendants et ses ascendants ;— nous nous bornons à établir ce point, sans entrer dans de plus amples détails.

Pour assurer le paiement de l'indemnité qu'il alloue aux victimes d'accidents, le législateur pose le principe de l'*assurance obligatoire*. Le rapporteur du projet que nous étudions, M. Ricard, s'exprimait à ce sujet dans les termes suivants(1) : « La Commission a pensé que l'adoption de ce principe s'imposait aussi bien dans l'intérêt du patron que dans celui de l'ouvrier, que c'était la garantie des droits de ce dernier, en même temps que la sauvegarde du premier, exposé souvent à la ruine, s'il était seul à supporter les indemnités à la suite d'accident. Après un long examen, notre Commission s'est ralliée, en principe, au système présenté par le Gouvernement. Pour que l'assurance obligatoire ne soit pas un vain mot, il faut que l'Etat veille à ce que les prescriptions imposées soient réellement observées, qu'il ne se contente pas d'énoncer un principe sans garantir en même temps son exécution rigoureuse. »

Ce principe, une fois posé, la Chambre établissait le système de l'*assurance mutuelle régionale* ; l'art. 37 du projet portait en effet que tous les chefs d'industrie, quelle que fût leur profession, devaient obligatoirement être réunis en *circonscriptions*

(1) Discours de M. RICARD, séance du 10 juin 1803. *Journal officiel*, p. 1675, 3^e col.

comprenant un ou plusieurs départements. Ces circonscriptions étaient subdivisées en *sections*.

Chaque circonscription devait être administrée par un *Comité-directeur*, chargé de dresser annuellement la matrice des établissements assujettis et le rôle des cotisations à percevoir sur les chefs d'entreprise de la circonscription (art. 3951). Ce rôle, décidait l'art. 56, « est rendu exécutoire par le préfet de chaque département. Il est publié et recouvré comme en matière de contributions directes. »

Enfin, le montant des cotisations ainsi perçues, devait être versé à la Caisse des assurances contre les accidents, créée par la loi du 11 juillet 1868 et que le législateur dénommait : *Caisse nationale d'assurances contre les accidents* (art. 62 et 68).

Telles sont, en résumé, les principales dispositions de ce projet que la Chambre adopta dans sa séance du 10 juin 1893, par 510 voix contre 60 ; il aboutit, en définitive, au système de *l'assurance obligatoire par l'Etat* que nous aurons occasion d'apprécier et de réfuter dans le paragraphe suivant.

53. — Transmis au Sénat le 26 juin 1893, le projet de loi que nous venons d'analyser devait subir devant cette Assemblée d'importantes modifications.

Le premier soin de la Commission sénatoriale dont M. Bardoux avait été nommé président, et M. Trarieux, rapporteur (1), fut de repousser le système de *l'assurance mutuelle obligatoire*

(1) Sénat. Doc. parlem., année 1893, n° 233, p. 488.

pour le remplacer par celui de la *garantie obligatoire*; désormais on imposait simplement au patron l'obligation de prouver « qu'il *pourrait assurer* le service des pensions réservées aux cas d'incapacité permanente ou de mort résultant d'un accident. » — C'était là, à notre avis, un grand progrès réalisé.

M. Poirrier qui succéda à M. Trarieux en qualité de rapporteur présenta devant la Haute Assemblée le projet de la Commission, dans la séance du 3 avril 1895 (1); la principale innovation de ce document consistait à laisser à un règlement d'administration publique le soin de désigner les industries où le risque professionnel serait garanti (article 1^{er}). Ce seraient donc des décrets qui devaient fixer les industries dangereuses, c'est-à-dire celles qui offriraient à leurs ouvriers les règles commodes du risque professionnel. « Mais quelles professions vont être admises et quelles professions exclues? dit fort judicieusement M. Valleroux (2), on se doute de la difficulté que présenterait la distinction. Evidemment elle ne se soutiendrait pas longtemps, et le principe du risque professionnel, serait bientôt, contre le sentiment des auteurs du système, contre son caractère même, étendu à l'ensemble des professions. »

Dans sa séance du 10 juin 1895, le Sénat entreprit la discussion de ce projet (3) l'examen de

(1) Sénat. Doc. parlam., année 1895, p. 268, n° 73.

(2) VALLEROUX. — *Op. cit.*, p. 307.

(3) *Journal officiel*, 1895, p. 579, 589 et 599.

l'article premier donna lieu à un vote par lequel cette Assemblée refusait d'adopter le texte de cet article, et le renvoyait à la Commission. — Le 25 juin, M. Poirrier, présentait un rapport supplémentaire ; le nouveau projet déposé à la suite de ce rapport fut adopté en première délibération le 5 décembre 1895 ; mais au cours de la seconde délibération qui eut lieu les 24, 28 et 30 janvier 1896 (1), M. Bérenger déposa un contre-projet que le Sénat décida dans sa séance du 30 janvier de renvoyer à la Commission. A la suite de ce vote celle-ci ayant donné sa démission, il fut procédé à la nomination d'une nouvelle Commission dont M. Thévenet fut élu rapporteur ; le nouveau projet déposé sur le bureau du Sénat le 2 mars 1896, fut discuté dans les séances des 17, 19, 20 et 23 mars ; enfin dans sa séance du 24 mars la Chambre Haute adopta par 243 voix contre 3, l'ensemble du projet nouveau dont voici le résumé : (2)

L'article 1^{er}, en consacrant le *principe du risque professionnel*, ne fait, en somme, que reproduire le texte voté dans le dernier projet de la Chambre des députés ; remarquons toutefois, que d'après cet article, la responsabilité du maître est dégagée toutes les fois qu'il y a eu « *faute inexcusable de la part de l'ouvrier.* »

Les indemnités à accorder en cas d'accidents ne sont plus réglées mathématiquement comme dans le projet de la Chambre ; le législateur s'est borné, en effet, à établir un minimum et un maximum

(1) *Journal officiel*. Déb. parlem., 1796, p. 18, 21 et 33.

(2) *Journal officiel* du 24 mars 1896.

que le juge ne pourra pas dépasser. — « Les magistrats mis au courant de toutes les circonstances, de tous les détails du fait, peuvent seuls, dit le rapporteur, M. Thévenet si les parties n'ont pu s'entendre, évaluer l'indemnité qui doit être le plus justement accordée. » — Partant de ce principe, l'article 2 dispose qu'en cas d'incapacité *temporaire* de travail, l'indemnité ne pourra être supérieure à la moitié du salaire — ni inférieure au quart ; — qu'en cas d'incapacité *partielle permanente* elle ne pourra être inférieure au quart de la réduction que l'accident fait subir au salaire, ni supérieure à la moitié de cette réduction ; en cas d'*incapacité absolue permanente* cette indemnité ne pourra pas dépasser les deux tiers du salaire, ni être inférieure à un tiers. — Enfin en cas de *mort*, l'indemnité qu'il y aura lieu d'allouer à l'époux survivant, aux descendants ou aux ascendants de la victime ne pourra dépasser les deux tiers ni être inférieure à 20 % du salaire.

Les tribunaux se trouvent donc investis, à cet égard, d'un pouvoir souverain d'appréciation, il leur appartiendra de déterminer le montant de l'indemnité d'après l'examen des circonstances particulières de chaque affaire qui leur sera déférée.

Enfin l'innovation capitale du projet consiste, ainsi que nous le disions plus haut, dans la substitution du système de la *garantie obligatoire*, à celui de l'*assurance mutuelle obligatoire*, tel qu'il avait été édicté par le projet de la Chambre ; — le nouveau texte reconnaît au patron la faculté de s'assurer comme bon lui plaît ; mais la créance de

la victime est solidement garantie; — l'art 10 la met au rang des *créances privilégiées*, en lui accordant le bénéfice des articles 2101 et 2104 du Code civil, qui sont relatifs au privilège de certaines créances en cas de faillite ou de déconfiture.

Il est à remarquer que les patrons ont d'ailleurs la faculté de se soustraire au privilège de ces créances en garantissant le paiement des pensions par la constitution d'un capital suffisant pour en assurer le service. L'article 10 *in fine* dispose à cet effet qu'ils pourront soit effectuer un dépôt à la Caisse des Dépôts et Consignations, soit fournir une affectation hypothécaire, soit contracter avec une Compagnie d'assurances, une mutualité, ou un syndicat de garantie, d'une *solvabilité notoire*.

Ajoutons enfin que d'après l'article 15, un règlement d'administration publique devra déterminer les garanties à fournir par les Compagnies d'assurances, les mutualités et les syndicats pour être considérés comme présentant une « solvabilité notoire. »

Tel est, succinctement établie, la portée de ce projet de loi; il nous paraît réaliser un grand progrès sur les précédents, en ce sens qu'il répudie le système de *l'assurance obligatoire* pour aboutir au même résultat, avec des moyens tirés du Code Civil. Ainsi que le faisait remarquer fort justement M. Chovet dans la séance du 26 novembre 1895 : « La loi a prévu le cas où l'intérêt particulier qui s'attache à certaines créances exige une garantie spéciale, et cette garantie, elle la donne par le privilège sur la fortune du débiteur institué par les articles 2101 et 2104 du Code Civil. »

§ II. — Théorie générale des assurances contre les accidents professionnels.

SOMMAIRE. — 54. Définition du contrat d'assurance. Différents systèmes.

55. L'Etat doit-il se faire assureur ? — 56. De l'assurance obligatoire.

57. Des assurances contre les accidents en Allemagne.

54. La question qui forme l'intitulé du présent paragraphe nous paraît constituer une digression en dehors de notre sujet puisqu'elle comporte l'étude d'un contrat spécial : *le contrat d'assurances*. Néanmoins, en raisons de la connexité qui rattache ce contrat à la théorie des accidents *professionnels*, nous croyons utile de poser les principes qui régissent la matière ; nous examinerons en particulier le point de savoir si l'Etat doit se faire assureur, et nous terminerons par un exposé succinct de la législation Allemande qui consacre l'application du système de l'assurance obligatoire.

L'assurance est un contrat qui met en présence deux parties ; l'une, l'assureur dit à l'autre l'assuré ; vous courez le risque d'être blessé ou même tué dans votre travail sans que votre patron ait rien à se reprocher, sans que par conséquent vous puissiez avoir recours contre lui ; si cet accident vous arrive, comme vous ne pourrez plus rapporter à la maison le salaire qui vous fait vivre, vous, votre femme et vos enfants vous êtes sans ressources et votre famille est le plus souvent réduite à implorer la charité publique. Je puis vous donner

le moyen d'éviter un pareil malheur, vous prélèverez sur votre salaire, chaque année, tant que vous serez valide, une modique somme, et moyennant cette somme, appelée *prime*, je m'engage à vous fournir, en cas d'accident, une indemnité pendant le temps que nécessitera votre guérison si votre incapacité de travail n'est que temporaire, ou bien à votre choix, une rente viagère ou un capital déterminé, payable à vous même, si vous demeurez infirme ou à votre famille si vous succombez à la suite de l'accident. C'est ce qu'on appelle *l'assurance à primes fixes* par opposition à un autre système dont nous avons déjà eu occasion de parler qu'on appelle *l'assurance mutuelle*. Ce dernier système repose sur cette vérité d'expérience que parmi plusieurs ouvriers associés et courant le même risque, quelques-uns seulement sont frappés, ce qui permet à la société, moyennant une certaine cotisation payée par tous les membres de servir aux victimes une indemnité ou un capital comme dans l'assurance à primes fixes.

On voit tout de suite que le premier système est préférable au second, car dans celui-ci chaque assuré ne sait à quelle somme se montera sa cotisation annuelle, et la victime n'est pas certaine d'être rendue complètement indemne, tandis que dans le système à primes fixes, tout est déterminé d'avance, la somme à payer chaque année, aussi bien que l'indemnité ou le capital à recevoir en cas d'accident.

Rien d'étonnant par conséquent à ce que cette

forme d'assurance soit à peu près abandonnée ; le principe sur lequel elle repose est cependant très fécond et produit d'excellents effets dans les sociétés de secours mutuels.

Cette garantie contre les suites des accidents du travail ne crée point à l'ouvrier de situation privilégiée, car toute personne qui court un risque peut s'assurer contre ce risque, absolument comme l'ouvrier des usines et des manufactures. Nous insistons sur ce point parce que toute législation de faveur nous paraît dangereuse et même contraire à la dignité de ceux qui doivent en bénéficier ; on ne protège en effet que les faibles et les incapables, et l'ouvrier doit tenir à honneur de défendre même contre ses propres entraînements ce principe si élevé de l'unité de législation pour tous les citoyens d'un même pays.

L'utilité pour les ouvriers de l'assurance contre les accidents est manifeste, et le meilleur service à rendre aux classes laborieuses est de faire pénétrer en elles le plus profondément possible le goût de cette institution.

Mais l'assureur sera-t-il l'Etat ou des compagnies particulières ; l'assurance sera-t-elle obligatoire ou facultative ? Voilà des questions sur lesquelles la discussion est vive.

55. — Nous prenons fermement parti pour ceux qui pensent qu'en matière d'assurances qu'il s'agisse d'assurances contre l'incendie, sur la vie ou contre les accidents, l'Etat a fait ce qu'il devait quand il a assuré la liberté des parties con-

tractantes et protégé l'exécution des conventions.

L'Etat doit donner aux ouvriers le moyen de s'assurer contre les accidents en permettant aux sociétés d'assurance de se développer, et en créant une législation qui, sans décourager l'initiative privée par des règles trop sévères, garantisse aux travailleurs peu instruits des combinaisons financières, le paiement des indemnités sur lesquelles repose leur avenir. Mais nous ne le comprenons pas plus entrepreneur d'assurances qu'entrepreneur de transports ou fabricant de telle ou telle denrée. — Il a pour mission de veiller à la sécurité publique, mais la pure doctrine économique serait que l'administration ne se transformât jamais en société financière, commerciale ou industrielle. — Elle n'a ni l'habileté, ni la souplesse, ni l'indépendance, ni surtout l'intérêt nécessaire aux succès d'une telle entreprise ; sa situation même à l'égard des contribuables qui subiraient ses pertes sans profiter, directement du moins, de ses bénéfices, nous paraît s'opposer absolument à ce qu'elle sorte de son rôle de protectrice de l'ordre public.

Nous parlons ainsi au nom des principes, et de la théorie ; au point de vue pratique et pour la question spéciale de l'assurance contre les accidents, on peut donner d'autres arguments contre l'intervention directe de l'Etat dans la direction de ces assurances. A l'époque où nous vivons en effet, l'Etat a tellement étendu son action en dehors, de sa sphère propre, tellement chargé ses caisses de sommes provenant de l'épargne sous

ses diverses formes, des sociétés de secours mutuel etc., — qu'il a déjà peine à gérer tous les intérêts qui lui sont confiés. — Comment donc pourrait-il se charger utilement de diriger les opérations si complexes, si délicates, si variables d'après les temps, les lieux, les industries, de l'assurance contre les accidents ? — Comment sans imprudence oserait-il accroître encore le chiffre des sommes remboursables à première demande, alors qu'il serait déjà dans le plus grand embarras, s'il était, comme en 1848, dans la nécessité de lutter contre une panique. Il ne faut pas oublier cette leçon de l'histoire, et c'est malheureusement ce que font trop tous ceux qui demandent à l'Etat de se faire assureur contre les accidents professionnels.

56. — L'Etat ne peut donc diriger utilement les opérations d'assurances contre les accidents, mais peut-on admettre qu'il puisse obliger législativement les ouvriers à contracter ces assurances ? — Nous nous plaçons bien entendu au point de vue économique, car il est évident qu'une pareille loi n'aurait rien d'anti-juridique, rien de contraire à l'ordre public. — L'Allemagne a adopté depuis plusieurs années déjà ce système d'assurances obligatoires, et en l'adoptant, elle a pu blesser les règles de l'économie politique, mais elle n'a violé aucune principe de législation. Nous sommes dans cette question comme dans toutes les autres respectueux de la liberté individuelle et nous repoussons le principe de l'assurance obligatoire. Sans doute c'est un mal social que l'imprévoyance des classes ouvrière-

res, sans doute il est triste de voir des femmes et des enfants tomber dans la plus profonde misère par suite d'un accident arrivé dans son travail au chef de la famille, alors qu'il serait facile à ce dernier, en s'assurant contre les risques professionnels de leur épargner ce malheur. Mais il ne nous semble pas plus raisonnable d'obliger ce chef de famille à contracter une assurance contre les accidents que de le forcer à verser annuellement une somme déterminée à la Caisse d'Epargne ou à la Caisse des Retraites, à tenir sa maison propre, à veiller sur sa conduite, sa tenue, son langage etc. — M. Cauwès l'a dit simplement mais avec beaucoup de force : « la prévoyance est un acte spontané et libre » (1). Il n'appartient donc à personne, pas même au législateur, de la déclarer obligatoire. En matière d'assurance contre les accidents professionnels, l'Etat n'a qu'un devoir à remplir, c'est de faire pénétrer dans les classes laborieuses avec l'instruction et l'éducation, le désir de se mettre eux et leur famille, à l'abri des coups du sort en prélevant chaque semaine quelques centimes sur leur salaire, pendant qu'ils sont valides, afin de pouvoir souscrire une police d'assurance contre les risques professionnels. En inscrivant dans nos lois l'obligation de l'assurance, soit sur la vie, soit contre les accidents, le législateur entrerait dans une mauvaise voie, il se verrait en effet bientôt entraîné à déclarer obligatoire l'assurance contre le chômage et même contre l'incendie. Bien plus, pourquoi partant du même

(1) *Précis du Cours d'économie politique*, II, p. 299 (2^e édition).

principe qu'il faut obliger l'ouvrier à faire ce qui lui est utile, et qu'il ne fait pas de lui même, pourquoi ne pas décréter le repos obligatoire certain jour de la semaine, pourquoi ne pas limiter le nombre d'heures de travail, pourquoi même ne pas fixer le minimum du salaire que l'ouvrier doit recevoir? — Où s'arrêter dans cette marche rétrograde et comment s'arrêter? — Certainement le législateur qui suivrait ces errements tournerait le dos au progrès, — car il nous semble que le progrès en matière de gouvernement et de législation, consiste à assurer à chaque citoyen la plus grande somme de liberté possible.

57. Les Allemands là-dessus pensent tout autrement (1).

Le 8 mars 1881, M. de Bismarck faisait déposer sur le bureau du Reichstag un projet de loi tendant à rendre obligatoire l'assurance contre les accidents et contre les maladies. Les versements seraient effectués à une caisse centrale fondée et administrée par l'Etat et les primes seraient payées partie par les patrons, partie tantôt par l'Etat, tantôt par l'ouvrier. Le Reichstag repoussa cette proposition et y substitua un autre projet d'où la participation de l'Etat était exclue et que le conseil fédéral refusa de sanctionner.

Après trois ans et demi d'une lutte des plus vives entre le gouvernement et le Reichstag, celui-ci finit pourtant par adopter deux lois :

(1) Voir le rapport de M. MARTEAU, consul de France en Allemagne, adressé à M. le Ministre des Affaires étrangères, publié dans le *Journal officiel* des 23, 24 et 25 mai 1887.

l'une du 15 juin 1888, l'autre du 6 juillet 1884 qui consacrent le principe de l'assurance obligatoire.

La première décide que tout ouvrier ou employé allemand doit être inscrit à une caisse de secours en cas de maladie, et lui laisse le choix de la caisse ; du reste toutes les caisses sont soumises au contrôle direct de l'État, qu'elles s'appellent Caisses locales, de fabriques, communales ou libres. Ces Caisses sont alimentées par des retenues opérées par les patrons sur le salaire de leurs ouvriers.

Les secours en cas de maladie comprennent le médecin, les médicaments et certains instruments nécessaires au traitement, bandages, etc,

De plus à partir du troisième jour de la maladie, le sociétaire touche une indemnité journalière égale à la moitié du salaire quotidien moyen des journaliers de la commune. Le malade peut aussi être soigné à l'hospice gratuitement, mais sans recevoir d'indemnité, à moins qu'il n'ait femme et enfants, auquel cas il a droit à la moitié de l'indemnité ordinaire.

En cas de décès les caisses locales servent aux héritiers du sociétaire vingt fois le salaire quotidien moyen de la localité, et cette indemnité peut être portée jusqu'à quarante fois ce salaire.

Les patrons sont tenus sous des peines assez fortes, de veiller à l'inscription de leurs employés et ouvriers, ainsi qu'au versement par *avance* des cotisations.

A partir de la douzième semaine de maladie,

c'est l'assurance contre les accidents qui intervient.

Cette assurance a été déclarée obligatoire par la loi du 6 juillet 1884, pour tous les ouvriers et employés dont le salaire ou le traitement ne dépasse pas 2000 marks par an. Les petits patrons peuvent s'assurer eux-mêmes dans certains cas.

Les employés de quelques administrations telles que les postes, les télégraphes, la guerre, la marine, les chemins de fer, la navigation intérieure, etc., sont également astreints à cette assurance.

Les fonds sont tournis par les patrons formant une sorte de mutualité ; l'Etat ne prête aucun concours financier à cette institution ; mais il ne la tient pas moins sous sa dépendance directe.

La loi a en effet créé « l'Office Impérial des assurances » composé de hauts fonctionnaires de l'administration. C'est cet office qui centralise toutes les opérations des comités directeurs placés au-dessous de lui. La loi rétablit ou plutôt réorganise, car elles existaient déjà, les anciennes corporations de tous les métiers et chaque corporation a, à sa tête, un comité directeur qui règle les statuts.

Outre ces comités, il y a des comités locaux qui correspondent de tout l'Empire avec le comité directeur. Ce sont eux qui dressent les comptes de la gestion financière, veillent à l'inscription des établissements soumis à l'assurance, arrêtent les clauses de risques pour chacun, veillent au versement des cotisations ou règlement des indemnités, etc.

S'il n'y a pas mort, le blessé, en cas d'incapacité complète de travail, reçoit 65 0/0 de son salaire moyen ou de son traitement ; en cas d'incapacité partielle, on lui paie une rente calculée d'après la capacité restante.

En cas de mort, la caisse d'assurance paie les frais d'inhumation calculés sur le taux de 20 fois le prix d'une journée, avec un minimum de 30 marks.

Quant aux survivants, ils reçoivent annuellement : la veuve, jusqu'à sa mort ou son nouveau mariage, 20 0/0 du gain du mari ; l'orphelin de père 15 0/0 jusqu'à 15 ans ; s'il devient orphelin de mère, 20 0/0.

La rente des enfants et de la mère ne doit pas dépasser 60 0/0 du salaire du défunt. En cas de nouveau mariage, la veuve reçoit une fois pour toutes une indemnité s'élevant à trois fois sa rente annuelle.

Il va sans dire que du moment où l'indemnité est payée en cas d'accident, non plus par les patrons, mais par la corporation, la connaissance des contestations qui peuvent s'élever au sujet du règlement de cette indemnité, appartient aux comités directeurs et non aux Tribunaux civils. Les ouvriers peuvent en appeler des décisions de ces comités à un tribunal arbitral et même à l'office impérial d'assurances.

Voilà l'économie des nouvelles lois allemandes. Nous avons cru devoir, en les analysant, entrer dans quelques détails parce qu'elles ont une grande importance et qu'elles ont consacré une réforme

que certains hommes politiques voudraient voir adopter en France.

L'exemple même de l'Allemagne devrait pourtant les éclairer et les détourner de leur entreprise. Ces lois, en effet, sont relativement récentes déjà elles sont critiquées par tous les intéressés ; par les patrons, qui avaient cru moyennant une faible somme, s'exonérer de toute responsabilité dans les accidents dont leurs ouvriers seraient victimes et qui subissent continuellement toutes sortes de vexations de la part des agents de l'Etat et des corporations ; par les ouvriers, eux-mêmes, auxquels la nouvelle législation ne donne rien de plus que l'ancienne et qui regrettent maintenant le petit capital autrefois payé par le patron en cas d'accident, qui se plaignent de n'être « qu'un instrument qu'on répare s'il est avarié, qu'on paie s'il est brisé ».

Même au point de vue moral, ces lois produisent déjà de funestes effets ; c'est ainsi, par exemple, que l'assurance contre la maladie pousse les ouvriers à la paresse. Un journal de Berlin citait notamment l'exemple « d'une caisse de mineurs dans laquelle l'indemnité de maladie ayant été élevée de 84 à 116 pfennings, le nombre des jours de maladie est monté dans le courant de l'année suivante de 33,144 à 44,556 et le total des indemnités de 23,000 à 51,807 marks.

C'est ainsi encore que la loi sur l'assurance en cas d'accidents, en transportant la responsabilité de ces accidents du patrons à la corporation, a rompu le lien professionnel qui rattachait l'ouvrier

à son patron et a substitué, à l'appréciation ordinairement bienveillante des tribunaux de droit commun, le règlement mathématique d'une indemnité connue d'avance.

L'autorité du patron est aussi sérieusement menacée, car la corporation devant indemniser les ouvriers victimes d'accidents, a, par suite, le droit de surveiller les ateliers. Des délégués ouvriers donnent même leur avis sur le moyen d'éviter ces accidents, et si l'industriel ne se soumet pas aux changements indiqués il est poursuivi par la corporation et supporte seul l'indemnité.

En résumé, ce sont des lois centralisatrices, inquisitoriales et, par conséquent, rétrogrades, auxquelles les patrons et les ouvriers Français auraient la plus grande peine à se soumettre.

Vu :

Le Président de la Thèse,
E. GARDEIL.

Vu par le Doyen,
E. LEDERLIN.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur,
CH. GASQUET.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	I
------------------------	---

PREMIÈRE PARTIE

DE L'ORGANISATION DU TRAVAIL ET PLUS SPÉCIALEMENT DU CONTRAT DE LOUAGE DE TRAVAIL À TRAVERS LES AGES

CHAPITRE I ^{er} . — Du contrat de louage de travail dans les Sociétés anciennes	1
CHAPITRE II. — Du travail salarié à Rome.	13
§ 1 ^{er} . Création des corporations. Leur caractère reli- gieux	13
§ 2. Les corporations d'artisans depuis l'époque de la Loi des XII tables jusqu'à l'avènement de l'empire.	48
§ 3. Les corporations ouvrières sous l'Empire. Usage pratique du louage de travail à cette époque.	27
CHAPITRE III. — Le louage de travail dans notre ancien Droit.	33
§ 1 ^{er} . Les premiers temps de notre histoire et le régime féodal	33
§ 2. Le louage de travail au moyen-âge. Les corpo- rations.	36
§ 3. La période révolutionnaire	48
§ 4. Le Code civil. Son mutisme sur le louage de travail.	54
CHAPITRE IV. — Aperçu sur la législation en matière de tra- vail depuis la promulgation du Code civil jusqu'à nos jours	59

DEUXIÈME PARTIE

FORMATION DU CONTRAT DE TRAVAIL

CHAPITRE I ^{er} . — Notions générales et définition du contrat de travail.	81
§ 1 ^{er} . Du contrat de louage d'ouvrage en général	81
§ 2. Définition du contrat de travail.	99

CHAPITRE II. — Formation du contrat de travail	112
§ 1 ^{er} . Rôle des intermédiaires dans la formation du contrat : la Question du placement	112
§ 2. Conditions requises pour la validité du contrat de travail.	131

TROISIÈME PARTIE

DURÉE, PREUVE ET RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

CHAPITRE I ^{er} . — Durée du contrat de travail.	147
CHAPITRE II. — Preuve du contrat de travail.	153
CHAPITRE III. — Rupture du contrat de travail	162

QUATRIÈME PARTIE

EFFETS DU CONTRAT DE TRAVAIL

CHAPITRE I ^{er} . — Obligations de l'ouvrier	169
CHAPITRE II. — Obligations du patron	179
SECTION I ^{re} . — Paiement du salaire	179
SECTION II. — Capacité nécessaire pour toucher le salaire. .	184
SECTION III. — De la protection accordée par la loi au salaire de l'ouvrier	198
§ 1 ^{er} . A quelle époque, en quel lieu et comment le salaire doit être payé	198
§ 2. Faveurs accordées par la loi à l'ouvrier pour se faire payer son salaire. Insaisissabilité de ce salaire. .	209
SECTION IV. — Obligation pour le patron d'assurer la sécu- rité de l'ouvrier. Théorie des accidents	229
§ 1 ^{er} . Théorie des accidents	229
§ 2. Théorie générale des assurances contre les acci- dents professionnels	255
